المملكة العربية السعودية
وزارة التعليم العالي
جامعة أم القرى
كلية الشريعة والدراسات الإسلامية
مركز الدراسات الإسلامية



النهاية شَرْحُ الهِدَايَة
شَرْحُ بداية المبتدي

تأليف: الإمام حسين بن علي السِّغْنَاقِي الحنفي (ت ٧١٤ هـ)

(من بداية باب الغنائم وقسمتها من كتاب السير إلى نهاية كتاب الوقف)

(دراسة وتحقيقاً)

رسالة علمية مقدمة لنيل درجة الماجستير في الدراسات الإسلامية

إعداد الطالب:
سعيد بن عبد الله بن محمد آل موسى
إشراف فضيلة الشيخ الدكتور:
غازي بن سعيد المطرفي

العام الجامعي: ١٤٣٦ – ١٤٣٧هـ


بسم الله الرحمن الرحيم

مستخلص الدراسة

عنوان الدراسة: كتاب النهاية شرح الهداية. من أول قوله باب الغنائم وقسمتها من كتاب السير وحتى نهاية كتاب الوقف(تحقيقًا ودراسة).

إعداد الباحث : سعيد بن عبد الله بن محمد آل موسى.

المشـــــرف : د. غازي بن سعيد المطرفي.

الجهة الإشرافية: مركز الدراسات الإسلامية بكلية الشريعة والدراسات الإسلامية بجامعة أم القرى.

العام الدراسي: ١٤٣٦/١٤٣٧هـ.

خطة البحـث: ينقسم البحث إلى مقدمة وقسمين: المقدمة، وتشتمل على أهمية المخطوط، وأسباب اختياره، ثم القسم الأول وفيه الدراسة، وتشتمل على خمسة مباحث: المبحث الأول نُبْذَةٌ مُخْتَصِرَةٌ عَنْ صَاحِبِ (الْهِدَايَةِ) الإمام المرغيناني ؒ. والمبحث الثاني نبذة عن كتاب الهداية. والمبحث الثالث عن المؤلف حسام الدين السغناقي ونبذة عن عصره وحياته. والمبحث الرابع نبذة عن كتاب النهاية، المحبث الخامس وصف النسخ الخطية ومنهج التحقيق ثم النَّص المحقّق، ويبدأ من بداية قوله «باب الغنائم وقسمتها» من كتاب السير وحتى نهاية كتاب الوقف، ثم الخاتمة وتشمل الفهارس والمراجع.

منهج التحقيق: الاعتماد في تحقيق النّص على نسخة مركز جمعة الماجد، ونسخ النّص بالرسم الإملائي الحديث، مع الالتزام بعلامات الترقيم، وضبط ما يحتاج إلى ضبط، والمقابلة بين النسخة الأصل، ونسخة مكتبة يوسف آغا، وإثبات الفروق بينها مشيرًا إلى أي تغيير في الحاشية، وعزو الآيات القرآنية، والأحاديث النبوية والآثار إلى مصادرها، وتوثيق المسائل الفقهيةوأقوال العلماء، وشرح المفردات اللغوية، والكلمات الغريبة، وترجمة الأعلام، والتعريف بالمدن والبلدان.

Study Abstract

Study Title : The book of the End , the explanation of Guidance. From "chapter of prize of war and it's division from the book of military expeditions until the end of the book of charitable trust, Investigation and study".

Researcher : Saeed Abdullah Al-Mousa.

Supervisor : Dr. Ghazi Saeed Al-Motrefi

Supervision authority : Islamic Studies center at he college of law and Islamic studies at Um Al-Qura University.

Academic Year : 1436 / 1437 H.

Research Plan : The research is divided into an introduction and two departments, the introduction includes the importance of the manuscript, and the reasons of choosing it. Then the first department, which contains the study, which is consisting of four subjects, the first subject about the author: a summary about the author of the text of the book : Imam Marghenani (May God have mercy on him). The second subject is a summary for the book of the guidance. The Third subject is about the author: Hosam Al-Deen Al-Saghfani and a summary of his era and his life. The fourth subject is about the book of the end. The fifth subject is the description of manuscript types and methodology of investigation, then the investigated text which starts from chapter of prize of war and it's division from the book of military expeditions until the end of the book of charitable trust, then the conclusion which includes the indexes and references.

Investigation Methodology : Dependence at investigating the text on a copy of Jomaa Al-Majed Center and copying the text by the modern dictation drawing, with adhering to Punctuation marks and adjusting what needs to be adjusted and comparing the original copy to the copy of Yousof Agha Library and proving the differences between them referring to any difference at the footnote and attributing the Quranic verses and Prophetic Hadith to their sources and documenting the Jurisprudential issues and the scholars sayings and discussing the Linguistic Vocabulary and the strange words and translating the famous people and definition of cities and countries.

المقدمـــة:

إن الْحَمْد لِلَّهِ نَحْمَدُهُ وَنَسْتَعِينُهُ وَنَسْتَغْفِرُهُ وَنَعُوذُ بِاللَّهِ مِنْ شُرُورِ أَنْفُسِنَا وَمِنْ سَيِّئَاتِ أَعْمَالِنَا مَنْ يَهْدِهِ اللَّهُ فَلَا مُضِلَّ لَهُ وَمَنْ يُضْلِلْ فَلَا هَادِيَ لَهُ وَأَشْهَدُ أَنْ لَا إِلَهَ إِلَّا اللَّهُ وَحْدَهُ لَا شَرِيكَ لَهُ وَأَنَّ مُحَمَّدًا عَبْدُهُ وَرَسُولُهُ.

أمَّا بعد:

فقد أرسل الله عز وجل الرُّسل عليهم السلام ﴿رُّسُلًا مُّبَشِّرِينَ وَمُنذِرِينَ لِئَلَّا يَكُونَ لِلنَّاسِ عَلَى ٱللَّهِ حُجَّةُۢ بَعۡدَ ٱلرُّسُلِ﴾[1]، وأيّدهم بالحجج والبراهين، وكان خاتمهم محمد × خاتم النبيين، وشريعته باقية إلى يوم الدّين، وأحاط به صحابته، وجعلهم هداةً مهتدين، حملوا لواء هذا الدّين إلى أنْ توفّاهم ربُّ العالمين، وتبعهم على ذلك التّابعون، ومن تبعهم من العلماء العارفين، الذين نشروا العلم وتصدّوا لدرء شبهات الزائغين.

ولقد تكفّل الله عز وجل بحفظ أصل هذا الدين بقوله تعالى: ﴿إِنَّا نَحۡنُ نَزَّلۡنَا ٱلذِّكۡرَ وَإِنَّا لَهُۥ لَحَٰفِظُونَ﴾[2].

ومن تمام حفظ الله عز وجل لهذا الدّين ما مَنّ الله به على العلماء من تدوين الفقه المستمَدّ من الكتاب والسنة. وقد زخرت المكتبات الإسلامية بكتب الفقهاء ô، وهي كثيرة لا تُحصى، بين مختصر ومطول، وبين متن وشرح.

وبين أيدينا تحقيق لكتاب من تلك الكتب الفقهية، وَهوَ (النِّهَايَةُ شَرْحُ الْهِدَايَةِ) لِلْفَقِيه: الْإِمَامُ حُسَيْنُ بْنُ عَلِيِّ السِّغْنَاقِيِّ الحنفي (ت٧١٤ هـ).

---

(١) النساء:١٦٥.

(٢) الحجر: ٩.

أولًا: أهمية الموضوع:

تبرزُ أهمية الموضوع في النقاط الآتية:

١- مَكَانَةُ الْمُؤَلِّفِ الْعِلْمِيَّة.

٢- أهَمِّيَّةُ الْكتابِ الْمُحقَّقِ وَقيمتُهُ الْعِلْمِيَّةُ، وَيُمْكِنُ بَيَانُهَا فِي النِّقَاطِ التَّالِيَةِ:

تَميّزَ الكتابُ بما يلي:

أولًا: عِنَايَتُهُ بمتنِ الْهِدَايَةِ وَاِحْتِفَاؤُهُ بِهِ؛ فَهُوَ يرويهِ بِالسَّنَدِ لِمُؤَلِّفِهِ [1].

ثانيًا: أَنَّه أَصْلٌ فِي مَعْرِفَةِ الْمذهَب، وقد اعتنى الْمُؤَلِّفِ ، بِبَيَانِ قَوْلِ الْإِمَامِ أبي حنيفة وَصَاحِبَيهِ.

ثانيًا: أَسَبَّابُ اِخْتِيَارِ الْمَوْضُوعِ:

-ما تقدّم من أهمية الموضوع، ومشاركة الزملاء، بتحقيق هذا الكتاب الجليل كاملًا، لينتفع به طلاب العلم بإذن الله تعالى.

ثالثًا: الدراسات السابقة:

بَعْدَ الْبَحْثِ لَمْ أَجِدْ مَنْ قَامَ بِدَراسَةِ الْكِتَابِ، سِوَى مَنْ سَبَقَنِي مِنِ الزّملاءِ الَّذِينَ قَدَّمُوا خُططًا لِتَحْقِيقِ مَا سَبَقَ مَنْ أَبْوَابٍ فِي هَذَا الْكِتَابِ النَّفِيس.

رابعًا: خُطَّةُ الْبَحْثِ:

يتكوّن الْبَحْثُ من مُقَدِّمَةٍ وَقِسْمِينَ:

- **المقدمـــة**: وَتَشْتَمِلُ عَلَى أهَمِّيَّةِ الْمَخْطُوطِ، وَأَسْبَابِ اِخْتِيَارِهِ.
- **الْقِسَمُ الْأَوْلُ**: **الدِّرَاسَةُ**، **وَيَشْتَمِلُ عَلَى خمسة مَبَاحِثِ:**

المبحث الأول: نُبْذَةٌ مُخْتَصِرَةٌ عَنْ صَاحِبِ (الْهِدَايَةِ)، وَفِيه خَمْسَةُ مُطَالِب:

الْمَطْلَبُ الأول: اِسْمُهُ وَنسَبَهُ وَمُولدُهُ وَنشأتُهُ.

الْمَطْلَبُ الثَّانِي: شُيُوخُهُ وَتَلاَمِيذُهُ.

الْمَطْلَبُ الثَّالِثُ: حَيَّاتُهُ وَآثَارُهُ الْعِلْمِيَّةُ، وَثَناءُ الْعُلَمَاءِ عَلَيه.

الْمَطْلَبُ الرّابعُ: مَذهَبُهُ وعقيدته.

---

(١) يُنْظَر الوافي (٥٥/١)،الْعِنَايَة (٦/١).

الْمَطْلَبُ الْخامسُ: وَفَاتُهُ.

الْمَبْحَثُ الثَّانِي: نَبَذَةٌ مُخْتَصِرَةٌ عَنْ كتابِ «الْهِدَايَة»، وَفِيهِ تَمْهِيدٌ وثَلاثَة مَطَالِب:

التَّمْهِيدُ: وَيَشْتَمِلُ عَلَى أهمية الكتاب ومنزلته ومنهجه من خلال المطالب الآتية:

الْمَطْلَبُ الْأَوْلَ: أهَمِّيَّةُ هَذَا الْكِتَابِ.

الْمَطْلَبُ الثَّانِي: مَنْزِلَتُهُ فِي الْمذَهبِ الحنفي.

الْمَطْلَبُ الثَّالِثُ: مَنْهَجُ الْمُؤَلِّفِ فِي الْكِتَابِ.

الْمَبْحَثُ الثالث: التَّعْرِيفُ بِصَاحِبِ النِّهَايَةِ فِي شَرْحِ الْهِدَايَة، وَفِيهِ سِتَّةُ مَطَالِبٍ:

الْمَطْلَبُ الْأَوْلَ: اِسْمُهُ، وَلَقبُهُ، وَنسبهُ.

الْمَطْلَبُ الثَّانِي: وَلَادتُهُ، وَنَشْأَتُهُ، وَرحلاَتُهُ.

الْمَطْلَبُ الثَّالِثُ: شُيُوخُهُ وَتَلاَمِيذُهُ.

الْمَطْلَبُ الرّابعُ: مَذَهَبُهُ وعقيدتُه.

الْمَطْلَبُ الْخامسُ: مُصَنَفَاتُهُ.

الْمَطْلَبُ السّادسُ: وَفَاتُهُ، وَأَقْوَالُ العلماءفيه.

الْمَبْحَثُ الرابع: التَّعْرِيفُ بِالْكتابِ الْمُحَقِّقِ، وَفِيه سِتَّةُ مَطَالِبٍ:

الْمَطْلَبُ الْأَوْل: دِراسَةُ عُنْوَانِ الْكِتَاب.

الْمَطْلَبُ الثَّانِي: نِسْبَةُ الْكِتَابِ لِلْمُؤَلفِ.

الْمَطْلَبُ الثَّالِثُ: أهَمِّيَّةُ الْكِتَابِ.

الْمَطْلَبُ الرّابعُ: الْكُتُبُ النَّاقِلَةُ عَنْه.

الْمَطْلَبُ الْخامسُ: مواردُ الْكِتَابِ وَمُصْطَلَحَاتُه.

الْمَطْلَبُ السّادسُ: فِي مَزَايَا الْكِتَابِ والمآخذِ عَلَيهِ.

الْمَبْحَثُ الخامس: في وصف النسخ الخطية ومنهج التحقيق، وَفِيه ثلاثة مَطَالِبٍ:

المطلب الأول:وصف النسخ.

المطلب الثاني: نماذج من المخطوط.

المطلب الثالث: بيان منهج التحقيق.

- **الْقِسَمُ الثَّانِي: التَّحْقِيقُ**
- **الفهارس العامة:**

وَتَشْتَمِلُ عَلَى الْفَهَارِسِ التَّالِيَةِ:

- فهرس الآياتِ القُرآنية.
- فهرس الْأَحادِيثِ النَّبَوِيَّةِ.
- فهرس الْأَعْلَامِ الْوَارِدَةِ فِي الْبَحْثِ.
- فهرس الْمُصْطَلَحَات والغريب.
- فهرس الْأَشْعَار.
- فهرس الآثارِ.
- فهرس الْأَمَاكِنِ وَالْبُلْدانِ.
- فهرس الْمُصَادِرِ وَالْمَرَاجِع.
- فهرس الْمَوْضُوعَات.

خامسًا: الصُّعُوبَات الَّتِي وَاجَهْت الْبَاحِث:

إِنَّ مِنْ أَهَمّ الصُّعُوبَات الَّتِي وَاجَهْتِنِي فِي دِرَّاسَةِ هَذَا النَّصِّ يُمْكِنُ تلخيصها فِي هذه النِّقَاط:

- رَدَاءةُ الْخَطِّ فِي نُسخَةِ الْمَكْتَبَة السُّلَيْمانِيَّة.
- قِلَّةُ المصَادِرِ في تَرْجَمَةِ الشَّارِحِ، بَلْ إِنَّ كتب التَّرَاجِمَ كُلَّهَا كرَّرت التَّرْجَمَةَ نفسها، وَمِنْ غَيْرِ تَفْصِيلٍ.

شكر وتقدير

أشكر الله تعالى، وأثني عليه الخير كلّه أولًا وآخرًا، وظاهرًا وباطنًا؛ على ما منَّ به عليَّ ويسر، وأعان على تجاوز كل أمر معسر لإتمام هذا الجهد، فأسأله سبحانه أن يجعله من العلم المنتفع به إلى أن يرث الأرض ومن عليها، وأن يكون خالصًا لوجهه تبارك وتعالى.

وإنّي أتقدّم بالشكر والعرفان لجامعة أم القرى ممثلةً بمركز الدراسات الإسلامية بكلية الشريعة والدراسات الإسلامية، ويمتد الشكر لسعادة مديرها الفاضل، والمسؤولين فيها، والقائمين عليها على ما يقدمونه خدمة للإسلام والمسلمين.

وأتقدّم بالشكر والتقدير لفضيلة الشيخ الدكتور/ غازي بن سعيد المطرفي المشرف على هذه الرسالة، والذي قَبِل برحابة صدر الإشراف على هذه الرسالة .

وقد كان لتعامله، وأخلاقه، وكرمه، وتوجيهه، وإرشاده، وسعة علمه، وسهولة التواصل معه الأثر البالغ والكبير في إنجاز هذه الرسالة؛ فكان نعم المعين –بعد الله– فجزاه الله عني خير الجزاء، وجعل ذلك في موازين حسناته، ورفعة في درجاته.

كما أشكر أصحاب الفضيلة لجنة المناقشة على قبول مناقشة هذه الرسالة، وما يبديانه لي من الإفادة والإرشاد والتوجيه، فجزاهم الله خير الجزاء.

ثم أتقدم بشكر خالص لوالِدي ووالدتي اللّذَين لهما الفضل بعد الله في تربيتي، وتعليمي، وتوجيهي، والدّعاء لي طيلة مراحلي التعليمية.

وقد وقف معي والدي وأستاذي الفاضل الأستاذ/ عبد الله بن محمد آل موسى بمساعدتي في مقابلة جزء كبير من نسخة المخطوط؛ وليس المقام مقام استقصاء، فإنّ حقّهما لا يوفى بأسطر تكتب، أو عبارات ترتب، فجزاهما الله خير ما جزى عباده الصالحين، وأجزل لهما المثوبة والعطاء.

وأثنّي بالشكر لصديقي في مرحلة الماجستير الشيخ /عبد الله بن الحسن العيدروس فقد كان نعم الصاحب، ونعم المعين –بعد الله–. أسأل الله تبارك وتعالى له التوفيق في الدنيا والآخرة.

كما أني أتقدّم بالشكر الجزيل لكل من قدّم لي عونًا، أو نصحًا، فلهم منّي الشكر والعرفان، وأنْ يجعل ما قدّموه في ميزان حسناتهم.

أسأل الله عز وجل أن ينفعنا جميعًا بما علمنا، وأن يجعله حجّة لنا لا علينا، وآخر دعوانا أنّ الحمد لله رب العالمين.

القسم الأول: الدراسة:

وَيَشْتَمِلُ عَلَى أربعة مَبَاحِثِ:

المبحث الأول: نُبْذَةٌ مُخْتَصِرَةٌ عَنْ صَاحِبِ (الْهِدَايَةِ).

الْمَبْحَثُ الثَّانِي: نَبذَةٌ مُخْتَصِرَةٌ عَنْ كتابِ (الْهِدَاية).

الْمَبْحَثُ الثَّالِثُ: التَّعْرِيفُ بِصَاحِبِ النِّهَايَةِ فِي شَرْحِ الْهِدَايَةِ.

الْمَبْحَثُ الرّابعُ: التَّعْرِيفُ بِالْكتابِ الْمُحَقِّقِ.

المبحث الأول:

نُبْذَةٌ مُخْتَصِرَةٌ عَنْ صَاحِبِ(الْهِدَايَةِ):

وَيَشْتَمِلُ عَلَى خمسة مطالب:

الْمَطْلَبُ الأول: اِسْمُهُ وَنسَبهُ وَمُولدُهُ وَنشأتَهُ.

الْمَطْلَبُ الثَّانِي: شُيُوخُهُ وَتَلاَمِيذُهُ.

الْمَطْلَبُ الثَّالِثُ: حَيَّاتُهُ وَآثَارُهُ الْعِلْمِيَّةُ، وَثَناءُ الْعُلَمَاءِ عَلَيه.

الْمَطْلَبُ الرّابعُ: مَذهَبُهُ، وعقيدته.

الْمَطْلَبُ الْخامسُ: وَفَاتُهُ.

المطلب الأول
اسم مؤلف الهداية ونسبه ومولده ونشأته

أولًا: اسمه ونسبه:

هو شيخ الإسلام الإمام برهان الدّين أبو الحسن علي بن أبي بكر بن عبد الجليل الفرغاني(١) الْمَرْغِينَانِي(٢).

ثانيًا: مولده ونشأته:

وُلِد الإمام الْمَرْغِينَانِي عقيب صلاة العصر من يوم الاثنين الثامن من شهر رجب سنة إحدى عشرة وخمسمائة (٥١١هـ).

كان لأبيه وجدّه لأمه – عمر بن حبيب أبي حفص القاضي- أثر كبير في حياته العلمية، حيث هيّئا له النَّشأة العلمية، وحثه على طلب العلم في باكورة شبابه(٣).

---

(١) الفرغاني: نسبة إلى فرغانة، ناحية بالمشرق، وهي إقليم واسع مشهور باسم "وادي فرغانة"، وتضم عددًا من المدن العريقة خمسة: منها في أوزبكستان، وبعضها الآخر في قرغيزستان وطاجيكستان. يُنْظَر معجم البلدان: ٢٥٣/٤، الأنساب: ٣٦٧/٤.

(٢) الْمَرْغِينَانِي: نسبة إلى مرغينان مدينة بفرغانة، وتسمى حاليًا بمرغيلان، وهي إحدى المدن الشهيرة في أوزبكستان. يُنْظَر معجم البلدان: ١٠٨/٥، الأنساب: ٢٥٩/٥.

(٣) ينظر الجواهر المضية في طبقات الحنفية (١/ ٣٩٠).

المطلب الثاني
شيوخه وتلاميذه

شيوخ الإمام الْمَرْغِينَانِي:

جمع الْمَرْغِينَانِي لنفسه مشيخة، وسماها «مشيخة الفقهاء»[١]، فبلغ عدد شيوخهِ اثنان وثلاثون شيخًا، كلهم من مشاهير علماء الحنفية[٢]، ومنهم:

١- والدهُ ، وهو أبو بكر بن عبد الجليل[٣].

٢- جده لأمه: عمر بن حبيب بن لمكي، الزرندرامشي، أبو حفص القاضي الإمام[٤].

٣- أحمد بن عبدالعزيز بن عمر بن مازه، الصدر السعيد، تاج الدين، أخو الصدر الشهيد[٥].

٤- أحمد بن عبد الرشيد بن الحسين البخاري، الملقب بِقوام الدين[٦].

تلاميذ الإمام الْمَرْغِينَانِي:

لقد تفقه على يد الإمام الْمَرْغِينَانِي جمٌ غفيرٌ، وتخرّج على يديه خلقٌ كثير ممن صار لهم

---

(١) ينظر تاج التراجم لابن قطلوبغا (ص: ٢٠٧).

(٢) يُنْظَر الجواهر المضية(٢/٦٢٧)، تاج التراجم (ص ٢٠٦-٢٠٧)، الفوائد البهية(ص ٢٣٠ – ٢٣٢).

(٣) يُنْظَر تعليم المتعلم طريقة التعلم (ص ٩٠)، الجواهر المضية: ٦٢٧/٢.

(٤) كان من جلة العلماء، والمتبحرين في فن الفقه والخلاف، صاحب النظر في دقائق الفتوى والقضايا. يُنْظَر الجواهر المضية (٢/٦٤٣-٦٤٤)، التعليقات السنية (ص٢٣١)

(٥) تفقه على أبيه برهان الدين الكبير عبد العزيز، وعلى شمس الأئمة بكر بن محمد الزَّرَنْجَرِيّ، وتفقه عليه ابنه محمود صاحب «الذخيرة»، وصاحب «الهداية»، وغيرهما. يُنْظَر الجواهر المضية (١/١٨٩-١٩٠)، الطبقات السنية (ص ٢٢٩).

(٦) والد طاهر الإمام صاحب «الخلاصة».أخذ العلم عن أبيه وتفقَّه عليه ابنُه. له «شرح الجامع الصغير»، يُنْظَر الجواهر المضية (١/١٨٨-١٨٩)، كشف الظنون (١/٥٦٣).

شأن في المذهب درسًا وإفتاء فيما بعد[(١)]، ومن هؤلاء:

١-عماد الدّين بن علي بن أبي بكر بن عبد الجليل الفرغاني، الْمَرْغِينَانِي، ابن صاحب الهِدَايَة[(٢)].

٢-عمر بن علي بن أبي بكر بن عبد الجليل الفرغاني، الْمَرْغِينَانِي، أبو حفص، الملقب بنظام الدين، ابن صاحب الهِدَايَة[(٣)].

٣-محمد بن علي بن أبي بكر بن عبد الجليل الفرغاني، الْمَرْغِينَانِي، أبو الفتح جلال الدين[(٤)].

٤- برهان الإسلام الزرنوجي، صاحب كتاب «تعليم المتعلم طريق التعلم»[(٥)].

---

(١) يُنْظَر: الجواهر المضية (٦٢٨/٢)، الفوائد البهية (ص٢٣١).

(٢) تفقه على أبيه، وعلى القاضي ظهير الدين البخاري، وبرع في الفقه حتى أصبح يرجع إليه في الفتاوى. يُنْظَر: كشف الظنون (١٢٧٠/٢)، الفوائد البهية (ص١٥٩-١٦٠).

(٣) تفقه على أبيه حتى بَرَع في الفقه وأَفتى، وصار مرجوعا إليه في الإفتاء.
من آثاره: «جواهر الفقه» و«الفوائد». يُنْظَر: هدية العارفين (٧٨٢/١).

(٤) ابن صاحب الهداية، تربي في حجر والده، وتفقه عليه حتى برع في الفقه وأفتى وأصبح مرجعًا في الفقه في زمانه كأخويه، وأقر له بالفضل والتقدم أهل عصره. يُنْظَر: الجواهر المضية (٢٧٧/٣).

(٥) يُنْظَر الجواهر المضية (١٤٦/٢)، الفوائد البهية (ص٩٣).

المطلب الثالث
حياته، وآثاره العلمية، وثناء العلماء عليه

حياتـه:

كان إمامًا، فقيهًا، حافظًا، محدّثًا، مفسّرًا، جامعًا للعلوم، ضابطًا للفنون، أصوليًا، أديبًا، شاعرًا، وله اليدُ الباسطة في الخلاف، والباع الممتدّ في المذهب(١).

آثاره العلمية:

أشهر مؤلفاته التي اتَّفَقَ عليها أصحاب التراجم:

١- بداية المبتدي: هو متن كتاب الهِدَايَة(٢).

٢- الهِدَايَة في شَرْح البداية: أشهر مؤلفات المرغيناني، وبها اشْتُهِر، فصار يقال له: صاحب الهِدَايَة.

٣- منتقى الفروع: عدّهُ الكفوي من تصانيف الإمام الْمرْغِينَانِي، وتابعهُ اللكنوي(٣).

٤- التجنيس والمزيد(٤).

ثناء العلماء عليه:

من شيوخه الذين أثنوا عليه:

١- شيخ الإسلام علي بن محمد الْإِسْبِيجَابِي (ت٥٣٥هـ)، قال صاحب الهِدَايَة: «وشَّرفني ' بالإطلاق في الإفتاء، وكتب لي بذلك كتابًا، بالغ فيه وأطنب»(٥).

---

(١) يُنْظَر الجواهر المضية: (٢/٦٢٧)، تاج التراجم (ص ٢٠٦- ٢٠٧)، تعليم المتعلم طريق التعلم (ص ١٠١)، والفوائد البهية (ص ٢٣٠ – ٢٣٢).

(٢) يُنْظَر تاج التراجم (ص٢٠٧)، مفتاح السعادة (٢/٢٣٨)، كشف الظنون (١/٢٢٧-٢٢٨).

(٣) الفوائد البهية (ص٢٣١).

(٤) يُنْظَر كشف الظنون (١/٣٥٢-٣٥٣).

(٥) يُنْظَر الجواهر المضية (٢/٥٩٢).

٢-الصدر الشهيد عمر بن عبد العزيز بن مازة (ت ٥٣٦هـ)، قال صاحب الهِدَايَة: «وكان يُكرِمني غاية الإكرام، ويجعلني في خواصِّ تلاميذه في الأسباق الخاصة».

وممن عاصره من كبار الفقهاء وأعيان العصر، واعترفوا بفضله وتقدمه:

الفقيه المشهور الإمام فخر الدين قاضي خان (ت٥٩٢هـ)(١)، والإمام زين الدين العتابي (ت٥٨٦هـ)، وصاحب المحيط والذخيرة برهان الدين محمود بن أحمد بن عبد العزيز (ت٦١٦هـ)(٢)، وصاحب الفتاوى الظهيرية القاضي ظهير الدين البخاري (ت٦١٩هـ)(٣).

مكانته بين علماء المذهب:

الإمام الْمَرْغِينَانِي أحد الأعلام الثِّقات من فقهاء الحنفية، وقد عدَّه الإمام محمد عبد الحي اللكنوي في «الفوائد البهية »(٤) من الطبقة الرابعة، طبقة أصحاب الترجيح، القادرين على تفضيل بعض الروايات على بعض بحسن الدراية.

وكتب أبو فراس الغسَّاني في ترجمة الإمام الْمَرْغِينَانِي: «إن الإمام الْمَرْغِينَانِي من طبقة أصحاب التخريج القادرين على تفضيل بعض الروايات على بعض شأنه ليس أقل من قاضي خان، وله في نقد الدلائل واستخراج المسائل شأن كبير، فهو أحق بالاجتهاد في المذهب»(٥).

---

(١) يُنْظَر الجواهر المضية (٦٢٧/٢)، الفوائد البهية (ص٢٣١).

(٢) يُنْظَر الفوائد البهية (ص٢٣١).

(٣) يُنْظَر تاج التراجم (ص٢٣٢)، مفتاح السعادة (٢٥٢/٢).

(٤) يُنْظَر الفوائد البهية (ص ٦-٧).

(٥) يُنْظَر: الجواهر المضية (٦٢٧/٢)، تاج التراجم (ص ٢٠٦، ٢٠٧)، تعليم المتعلم طريق التعلم(ص ١٠١)، الفوائد البهية(ص ٢٣٠ – ٢٣٢).

المطلب الرابع
مذهبـــه وعقيدته

الإمام المرغيناني من أئمة المذهب الحنفي، فهو الفقيه الحنفي صاحب البداية والهِدَايَة[١].

أما عقيدته فمن ترجم للإمام المرغيناني لم يذكروا شيئًا يتعلق بها، ولم أقف على مسألة عقدية في مؤلفاته لكنه نقل عن الإمام أبي منصور الماتريدي ورجَّح قوله في بعض المواضع مثل قوله: (وهذا قول الإمام أبي منصور، وهو أظهر، والله أعلم بالصواب)[٢]، ومن المعلوم أن أبي منصور الماتريدي هو إمام الماتريدية، فهو على معتقد الماتريدية، والله أعلم، أسأل الله له الرحمة والمغفرة.

---

(١) ينظر سير أعلام النبلاء ط الرسالة (٢١/ ٢٣٢).

(٢) يُنْظَر الهداية (١٤٤/٣).

المطلب الخامس

وفـــاتـــه

توفي الإمام الْمَرْغِينَانِي ليلة الثلاثاء، الرابع عشر من ذي الحجة، سنة (٥٩٣هـ)، ودُفِن بسمرقند، إحدى المدن العريقة ببلاد ما وراء النهر، وتقع حاليًا في جمهورية أوزبكستان[١] [٢].

(١) سَمَرْقَنْدُ: بفتح أوّله وثانيه، ويقال لها بالعربيّة سمران: بلد معروف مشهور، قيل: إنّه من أبنية ذي القرنين بما وراء النهر، وتقع حاليًا في جمهورية أوزبكستان. معجم البلدان (٣/ ٢٤٦)..

(٢) يُنْظَر سير أعلام النبلاء (٢٣٢/٢١)، الجواهر المضية (١/ ٣٨٣)، تاج التراجم (ص: ٢٠٦)، الفوائد البهية (ص١٤١)، الأعلام للزركلي: (٣٤٤/٣).

الْمَبْحَثُ الثَّانِي:
نَبَذَةٌ مُخْتَصِرَةٌ عَنْ كتابِ (الْهِدَايَة):

وَفِيهِ تَمْهِيدٌ وثَلاثَة مَطَالِب:

التَّمْهِيدُ: وَيَشْتَمِلُ عَلَى أهمية الكتاب ومنزلته ومنهجه.

الْمَطْلَبُ الْأَوْلَ: أهَمِّيَّةُ هَذَا الْكِتَابِ.

الْمَطْلَبُ الثَّانِي: مَنْزِلَتُهُ فِي الْمذَهبِ الحنفي.

الْمَطْلَبُ الثَّالِثُ: مَنْهَجُ الْمُؤَلِّفِ فِي الْكِتَابِ.

التمهيد:

كتابُ «الهِدَايَة» كما سمَّاه مؤلفهُ، شَرْح لمتن، واختصار لكتاب في وقت واحد، جمع فيه بين الرواية والدراية، وذكر أصول المسائل وترك الزوائد في كل باب(١).

ولعظم هذا الكتاب اهتمَّ العلماء به، ومن أهم شروح كتاب الهِدَايَة وأشهرها:

١- النقاية شَرْح الوقاية للعلامة عبيد الله بن مسعود بن تاج الشريعة.

٢- الْعِنَايَة للعلامة أكمل الدين محمد بن محمود بن أحمد البابرتى.

٣- البناية للعلامة بدر الدين محمود بن أحمد العيني، وعليه تعليقات للعلامة المولَوي محمد عمر الشهير بناصر الدين الرامفُوري.

٤- فتح القدير للعاجز الفقير على الهِدَايَة للعلامة محمد بن عبد الواحد المعروف بالكمال بن الهمام م٨٦١ هـ.

٥- النهاية شرح الهداية للإمام حسين بن علي السفناقي.

---

(١) يُنْظَر مقدمة الهِدَايَة شرح البداية(١/ ١٤).

المطلب الأول
أهمية هذا الكتاب

تنوعت عناية أهل العلم بكتاب «الهداية»،

١- فمنهم من رواه بالسند ، كالبابرتي[(١)] [(٢)]، والعيني[(٣)][(٤)]، وابن الهُمام[(٥)][(٦)]، وغيرِهم.

٢- وتداوله أهل العلم درسًا وتدريسًا في الحلقات العلمية والمدارس والمعاهد والجامعات، من عصر المؤلف إلى يومنا هذا. قال العيني في خطبة كتابه البناية: (صار - أي: كتاب الهِدَايَة- عمدةَ المدرسين في مدارسهم، وفخر المصدرين في مجالسهم، فلم يزالوا مشتغلين به في كل زمان، ويتدارسونه في كل مكان)[(٧)].

٣- و ترجم كتاب «الهِدَايَة» إلى شتى اللغات، منها: الأوردية، والفارسية، والتركية، والبنغالية، والإنجليزية، حتى يتسنى للجميع الاستفادة من هذا الكتاب، خاصة طلبة المدارس والمعاهد[(٨)].

---

(١) هو محمد بن محمد بن محمود، أكمل الدين أبو عبد الله بن الشيخ شمس الدين ابن الشيخ جمال الدين الرومي البابرتي: علامة بفقه الحنفية، عارف بالأدب. توفي بمصر سنة (٧٨٦هـ). الأعلام للزركلي (٧/ ٤٢).

(٢) يُنْظَر الْعِنَايَة (٢/١).

(٣) هو محمود بن أحمد بن موسى بن أحمد، أبو محمد، بدر الدين العيني الحنفي: مؤرخ، علامة، من كبار المحدثين. توفي سنة (٨٥٥هـ). الأعلام للزركلي (٧/ ١٦٣).

(٤) يُنْظَر البناية (٢٤/١).

(٥) هو محمد بن عبد الواحد بن عبد الحميد ابن مسعود، السيواسي ثم الإسكندري، كمال الدين، المعروف بابن الهمام: إمام، من علماء الحنفية. عارف بأصول الديانات والتفسير والفرائض والفقه والحساب واللغة، توفي سنة (٨٦١هـ). الأعلام للزركلي (٦/ ٢٥٥).

(٦) يُنْظَر فتح القدير (٩/١-١٠).

(٧) يُنْظَر البناية (٢٢/١).

(٨) يُنْظَر التجنيس والمزيد (٤٣/١) للإمام المرغيناني.

المطلب الثاني
منزلته في المذهب الحنفي

يعتبر كتاب «الهِدَايَة» من المصادر الأساسية والمراجع اللازمة لمن بعده في الفقه الحنفي.

قال اللكنوي[١]: «كل تصانيفه مقبولةٌ، معتمدة، لاسيما كتاب «الهِدَايَة»، فإنه لم يزل مرجعًا للفضلاء ومُنظرًا للفقهاء»[٢].

---

(١) هو محمد عَبْد الحَيّ بن محمد عبد الحليم الأنصاري اللكنوي الهندي، أبو الحسنات: عالم بالحديث والتراجم، من فقهاء الحنفية، توفي سنة (١٣٠٤هـ). الأعلام للزركلي (٦/ ١٨٧).

(٢) يُنْظَر الفوائد البهية:(ص ٢٣٢).

المطلب الثالث

منهج المؤلف في الكتاب

أبان المرغيناني عن منهجه بنفسه فقال: «قد جرى علي الوعد في مبدأ بداية المبتدي أن أشَرْحها بتوفيق الله تعالى شَرْحا أرسمه بـ كفاية المنتهى، فشرعت فيه، والوعد يسوغ بعض المساغ وحين أكاد أتكئ عنه اتكاء الفراغ تبينت فيه نبذًا من الإطناب، وخشيتُ أن يُهجر لأجله الكتاب، فصرفت العنان والْعِنَايَة إلى شَرْحٍ آخر موسوم بـ الهِدَايَة، أجمع فيه بتوفيق الله تعالى بين عيون الرواية، ومتون الدراية، تاركًا للزوائد في كل باب، معرضًا عن هذا النّوع من الإسهاب، مع أنّه يشتمل على أصول ينسحب عليها فصول»[1].

---

(١) يُنْظَر مقدمة الهِدَايَة شرح البداية:(١/ ١٤).

الْمَبْحَثُ الثالث:

التَّعْرِيفُ بِصَاحِبِ النِّهَايَةِ فِي شَرْحِ الْهِدَايَةِ.

وَفِيهِ سِتَّةُ مَطَالِبٍ:

الْمَطْلَبُ الْأَوْلَ: اِسْمُهُ، وَلَقبُهُ، وَنسبهُ.

الْمَطْلَبُ الثَّانِي: وَلَادتُهُ، وَنَشَّأَتُهُ، وَرحلاَتُهُ

الْمَطْلَبُ الثَّالِثُ: شُيُوخُهُ وَتَلاَمِيذُهُ.

الْمَطْلَبُ الرّابعُ: مَذَهَبُهُ، وعقيدته .

الْمَطْلَبُ الْخامسُ: مُصَنَفَاتُهُ.

الْمَطْلَبُ السّادسُ: وَفَاتُهُ، وَأَقْوَالُ العلماء فيه.

المطلب الأول

اسمه، ولقبه، ونسبه

هو حسين بن علي بن حجاج بن علي[١]، حسام الدّين السِّغْنَاقِي أو (الصّغناقي)، الحنفي، الإمام العلاَّمة، كان إمامًا، عالـمًا، فقيهًا، نَحْويًا، جدَليا[٢].

وقيل في اسمه: حسن بن علي، والأول هو الأصح لقوله' في مقدمة كتابه الوافي[٣]: «قال العبد الضّعيف حسين بن علي بن حجاج السِّغْنَاقِي...».

أما نسبته فيقال فيها: السِّغْنَاقِي أو الصّغناقي، وكلاهما صحيح، وقد نَقَل في كشف الظنون هذين الاسمين، فمرةً يقول السِّغْنَاقِي ومرة يقول الصغناقي، نسبة إلى سغناق[٤]، بلدة في تركستان[٥].

وأما لقبه، فقد لقِّب بـ (حسام الدِّين)[٦].

---

(١) يُنْظَر الطبقات السنية (٣/١٥٠-١٥٢)، معجم المؤلفين (٤/٢٨)، الأعلام (٢/٢٤٧)، الدرر الكامنة (٢/١٤٧).

(٢) يُنْظَر الطبقات السنية (١/٢٥٤).

(٣) يُنْظَر الوافي (١/٢٨).

(٤) يُنْظَر: الطبقات السنية (٣/١٥٠-١٥٢)، كشف الظنون (١/١١٢-١١٣)، معجم المؤلفين (٤/٢٨).

(٥) تركستان: اسم جامع لجميع بلاد الترك، وأول حدهم من جهة المسلمين فاراب، ومدنهم المشهورة ستة عشرة مدينة، وجمهورية تركستان الحالية جزء من تركستان السابق. يُنْظَر: معجم البلدان (٢/٢٧).

(٦) يُنْظَرالطبقات السنية (٣/١٥٠-١٥٢)، الفتح المبين (٢/١١٢)، الفوائد البهية (٦٢)، كشف الظنون (١/١١٢-١١٣).

المطلب الثاني
ولادته، ونشأته، ورحلاته

لم أقف على من ذكر تاريخ ولادة الإمام السغناقي ، وإنما ذكروا أنّه توفيّ في أوائلِ القرنِ الثامن الهجري على خلافٍ في سنة الوفاة، فيستدلّ بهذا التاريخ أنّه عاشَ في النّصفِ الثاني من القرْنِ السّابعِ الهجريّ(١).

أما نشأته فقد ذكروا أنّه نشأ نجيبًا محبًا للعلم والعلماء، وقد لمح فيه شيخه حسن النجابة والفطانة، وفوَّض إليه الفتوى وهو شاب(٢).

وقد ذاع أمر السِّغْنَاقِي في عواصم الشرق، فأخذ الناس يتطلعون إلى لقائه ويكتبون إليه، فدخل بغداد، واجتمع بعلمائها، وانتفع بعلمه طلابُها(٣)، ثم توجه إلى دمشق(٤)، فدخلها سنة عشر وسبعمائة هجرية(٥).

ثم قدم حلب(٦) واجتمع فيها بقاضي القضاة ناصر الدين محمد ابن القاضي كمال الدين(٧)، وكتب له نسخة من شَرْحه على «الهِدَايَة»؛ أولها وآخرها بخط يده، وأجاز له روايتها، وكان ذلك في غرة شهر رجب من سنة ٧١٤هـ(٨).

---

(١) ينظر الوافي ص(٣٢).
(٢) يُنْظَر الفتح المبين (١١٢/٢).
(٣) يُنْظَر الجواهر المضية (١١٤/٢-١١٦).
(٤) دمشق: هي دمشق الشام، جنة الأرض، وهي عاصمة الجمهورية العربية السورية حاليًا. يُنْظَر: معجم البلدان (٥٢٧/٢).
(٥) يُنْظَر الجواهر المضية:(١١٤/٢، ١١٦)، الفتح المبين:(١١٢/٢)، مفتاح السعادة:(٢٦٦/٢).
(٦) حلب : هي في الإقليم الرابع، قريبا من أنطاكية، وهي عامرة من أهلها، وبها منازل بني هاشم، وهي من مدن سوريا. آكام المرجان فى ذكر المدائن المشهورة فى كل مكان (ص: ٥٩).
(٧) هو محمد بن عمر بن عبد العزيز بن محمد بن أحمد بن هبة الله بن محمد قاضي القضاة ناصر الدين أبو عبدالله، أجتمع به السِّغْنَاقِي بحلب، وأجاز له في سنة ٧١١هـ، وتولى القضاء بحلب أكثر من إحدى وثلاثين سنة، ولد سنة ٦٨٩هـ، وتوفي سنة ٧٥٢هـ. يُنْظَر الجواهر المضية (٢٨٥/٣-٢٨٦).
(٨) يُنْظَر: الطبقات السنية (١٥٠/٣، ١٥٢)، الجواهر المضية(١١٤/٢، ١١٦).

المطلب الثالث

شيوخه وتلاميذه

تفقه على عدد من العلماء ذكرهم، في خاتمة كتابه الوافي وأثنى عليهم، من أبرزهم:

١- الإمام حافظ الدين الكبير محمد بن محمد بن نصر البخاري (٦٩٣هـ)(١).

٢- ومن شيوخه أيضًا: فخر الدين محمد بن محمد بن إلياس المايمرغي(٢).

٣- ومن شيوخه: الإمام حافظ الدين عبد الله بن أحمد بن محمود النسفي(٣).

وللسِّغْنَاقِي عدة تلاميذ، منهم:

١- قوام الدّين محمد بن محمد بن أحمد الخُجَنْدي الكاكي(٤).

٢- السيد جلال الدين بن شمس الدين أحمد بن يوسف الخوارزمي الكُرْلانيّ(٥).

٣- قاضي القضاة: ناصر الدين محمد بن القاضي كمال الدين أبو حفص عمر بن العديم(٦).

---

(١) محمّد بن محمّد بن نصْر، أبو الفضْل البخاريّ، حافظ الدِّين الكبير ،كان- رحمه الله- شيخًا كبيرًا، حافظًا ثِقةً، متقِنًا محقِّقًا مشتَهَرًا بالرِّوايةِ وجوْدةِ السّماع. توفي سنة (٦٩٣هـ). يُنْظَر الجواهر المضية (٣٣٧/٣)، الوافي (ص١٧١٤).

(٢) محمّد بن محمّد بن إلياس المايرغي، ويقال: المامرغيّ، كان- رحمة الله- شيخًا فاضِلًا، متقِنًا محقِّقًا، ماهرًا مدقِّقًا، زاهدًا ورِعًا. يُنْظَر الفوائد البهية (ص٦٢)، مفتاح السعادة (٢٦٦/٢)، الجواهر المضية (١١٤/٢-١١٦)، الوافي (ص١٧١٤-١٧١٥).

(٣) هو أبو البركات، حافظ الدين عبد الله بن أحمد بن محمود النسفي، كان -رحمه الله -إمامًا زاهدًا كاملًا، عديم النظر في زمانه، رأسًا في الفقه والأصول، بارعًا في الحديث ومعانيه، له التصانيف المفيدة في التفسير، والفقه، والأصول، منها "مدارك التنزيل توفي سنة (٧١٠هـ). يُنْظَر تاج التراجم (ص٣٠)، الدرر الكامنة (٣٥٢/٢)، مفتاح السعادة (١٦٨/٢).

(٤) هو محمد بن محمد بن أحمد الخُجَنْدِي السِّنجاري، قوام الدين الكاكي، الفقيه الأصولي توفي سنة (٧٤٩هـ)، يُنْظَر الفوائد البهية (ص١٨٦)،معجم المؤلفين (٦٢٠/٣).

(٥) جلال الدين بن شمس الدين أحمد بن يوسف الخوارزمي، كان عالـمًا فاضلًا، شرح الكتاب "الهداية" في كتاب سماه "الكفاية"، وهو كتاب مشهور، متداول بين الناس. يُنْظَر كشف الظنون (١٤٩٩/٢)، الفوائد البهية (ص٥٨-٥٩).

(٦) محمّد بن عمر بن عبد العزيز بن محمّد بن أحمد بن هبّة الله بن العَديم، قاضي القضاة بحلب، توفي

=

المطلب الرابع

مذهبـــــه، وعقيدته

الإمام السِّغْنَاقِي من أئمة المذهب الحنفي، فهو الفقيه الحنفي شارح الهِدَايَة. وكتابه «النهاية» شَرْحُ كتاب «الهِدَايَة» كتاب جامع، أشار فيه إلى أقوال علماء الحنفية، وذكر الخلاف بينهم، مع نقولات مهمّة عن بعض الكتب التي تعدُّ من الكتب المفقودة هذه الأيام.

أما عقيدته، فيمكن إبراز بعض جوانبها ، من خلال الجزء الذي قمت بتحقيقه في النقاط التالية:

١- حسن معتقد المؤلف ، في توحيد الألوهية، حيث نقل عن شيخه جملة فارسية معناها: «الصلاة إلى مشاهد الصالحين الموتى محظورة»[1]، ولم يتعقبه المؤلف، وهذا يدل على موافقته له إذ عادته تعقُّب ما يراه مخالفًا للصحيح عنده. والنّهي عن الصلاة إلى القبور من أعظم ما يقطع طريق عبادة غير الله، إذ الصلاة إليها وسيلة من وسائل الشرك. ويدل على هذا النهي حديث أبي مرثد الغنوي أنّ رسول الله × قال: «لا تجلسوا على القبور، ولا تصلوا إليها»[2].

٢- من حسن تصرّف المؤلف ، في باب العقيدة أيضًا أنّه لم يُخلِ كتابه من الرد على أهل الزيغ والبدع. ومن ذلك إنكاره على أهل الطبائع والنُّجوم في قولهم أنّه لا يجوز أنْ يعيش أحدٌ أكثر من مائة وعشرين سنة لأنّ اجتماع النَّحسين يحصل بالطبائع الأربعة في هذه المدَّة[3]. وردّ المؤلف أيضًا على من أنكر أنَّ الجن قد يتسلّطون على بني آدم[4].

٣- من ناحية أخرى، فبعض ما نقله المؤلف دون أن يتعقبّه يوحي بتأثُّره بأهل الكلام، فإنه، غفر الله له، نقل قول بعض الحنفية: «وإذا كمل عقل الصغير والصغيرة وتمكّن ثم مات قبل أنْ يستدلّ

=

سنة (٧٥٢هـ)، يُنْظَر تاج التراجم (ص٢٥)، الفتح المبين (١١٢/٢).

(١) ينظر ص (٣٤٦).

(٢) أخرجه مسلم في صحيحه، كتاب الجنائز، باب النهي عن الجلوس على القبر والصلاة عليه، برقم (٩٧٢) ٦٨٨/٢.

(٣) ينظر ص (٢٧١).

(٤) ينظر ص (٢٦٧-٢٦٨).

فيعرف ربَّه يعاقَب يوم القيامة لأنَّه كلّف المعرفة ومات مفرّطًا، فقد استحق النار أبدًا»[١].

وهذا هو القول باشتراط النّظر والاستدلال في صحة الإيمان، الذي يقول به أهل الكلام. قال الجويني[٢]: «لو انقضى من أول حال التكليف زمن يسع النظر المؤدّي إلى المعارف، ولم ينظر مع ارتفاع الموانع، واخترم بعد زمان الإمكان فهو ملحق بالكفرة»[٣]. وقال السنوسي[٤] في شرح أم البراهين[٥] [٦]: «والحق الذي يدل عليه الكتاب والسنة وجوب النظر الصحيح مع التردُّد في كونه شرطًا في صحة الإيمان أو لا. والراجح أنه شرط في صحته». وقد استنكر هذا القول غير واحد من أهل العلم، قال ابن حزم بعد أنْ بين أنَّ النّبي × لم يقل لأحد: لا أقبل إسلامك حتى تستدل على صحة ما أدعوك إليه: «من المحال الممتنع عند أهل الإسلام أن يكون عليه السلام يغفل أن يبين للناس ما لا يصلح لأحد الإسلام إلا به، ثم تتفق على إغفال ذلك أو تعمُّد عدم ذكره جميع أهل الإسلام وتنبه له هؤلاء الأشقياء!» [٧]، ورد هذا القول أبو المظفر السمعاني[٨] بنحو كلام ابن حزم[٩] [١٠].

---

(١) ينظر ص (٢١٦).

(٢) إمام الحرمين أبو المعالي عبد الملك بن عبد الله بن يوسف الجويني الإمام الكبير، شيخ الشافعية، إمام الحرمين، أبو المعالي عبد الملك ابن الإمام أبي محمد عبد الله بن يوسف بن عبد الله بن يوسف بن محمد بن حيويه الجويني، ثم النيسابوري، توفي سنة(٤٧٨هـ). سير أعلام النبلاء ط الرسالة (١٨/ ٤٦٨).

(٣) الشامل للجويني (١٢٤).

(٤) محمد بن يوسف بن عمر بن شعيب السنوسي الحسني، من جهة الأم، أبو عبد الله: عالم تلمسان في عصره، وصالحها. له تصانيف كثيرة، توفي سنة (٨٩٥هـ). الأعلام للزركلي (٧/ ١٥٤).

(٥) أم البراهين في العقائد للشيخ، الإمام، السيد، الشريف: محمد بن يوسف بن الحسين السنوسي. المتوفى: سنة ٨٩٥. كشف الظنون عن أسامي الكتب والفنون (١/ ١٧٠).

(٦) أم البراهين (ص١٥).

(٧) الفصل(٤/٣٥).

(٨) الإمام، العلامة، مفتي خراسان، شيخ الشافعية، أبو المظفر منصور بن محمد بن عبد الجبار بن أحمد التميمي، السمعاني، المروزي، المتوفى سنة (٤٨٩هـ). سير أعلام النبلاء ط الرسالة (١٩/ ١١٤).

(٩) علي بن أحمد بن سعيد بن حزم الظاهري، أبو محمد: عالم الأندلس في عصره، وأحد أئمة الإسلام، كان من صدور الباحثين فقيها حافظا يستنبط الأحكام من الكتاب والسنة، توفي سنة (٤٥٦هـ). سير أعلام النبلاء ط الرسالة (١٨/ ١٨٤).

[1].

(١) الانتصار لأصحاب الحديث للسمعاني (٦١-٦٢).

المطلب الخامس
مصنفاته

للإمام السِّغْنَاقِي عدّة مصنفات، ذكرها محقق كتاب النّجاح، منها:

١- الوافي[١] شرح المنتخب أو المختصر لحسام الدين محمد الأخسيكتي (٦٤٤هـ): حقّقه الباحث في كلية الشريعة بجامعة أم القرى، أحمد بن محمد بن حمود اليماني، لنيل درجة الدكتوراه عام ١٤١٧هـ.

٢- الكافي وهو شرح لكتاب «الأصول» في الفقه لأبي الحسن فخر الإسلام علي بن محمد البزودي حققه الباحث: فخر الدين سيد محمد قانت، في رسالته للدكتوراه بالجامعة الإسلامية بالمدينة المنورة، وطبعته مكتبة الرشد، طبعة أولى عام ١٤٢٢هـ. [٢].

٣- النهاية شَرْح كتاب الهِدَايَة: لبرهان الدين علي بن أبي بكر الْمَرْغِينَانِي (٥٩٣هـ)، وهو هذا الشَرْح النفيس، وسيأتي الكلام عنه.

٤- النجاح التالي تلو المراح: وهو كتاب في علم الصرف. حقق في جامعة أم القرى في رسالة ماجستير بكلية اللغة العربية للباحث: عبد الله عثمان عبدالرحمن سلطان، عام ١٤١٣هـ[٣].

٥- التسديد: مجلد ضخم، وهو شَرْح كتاب التمهيد لقواعد التوحيد في أصول الدين. ولا يزال مخطوطًا ويوجد أصله في مكتبة عاطف أفندي بتركيا برقم (١٢٨٢) [٤].

---

(١) ينظر تاج التراجم (٢٥).
(٢) ينظرالجواهر المضية (٢١٣/١)، تاج التراجم (ص٢٥).
(٣) ينظر الوافي (ص٥٩).
(٤) ينظر تحقيق كتاب النجاح (ص ١٠٩-١١٠).

المطلب السادس
وفاة السغناقي، وأقوال العلماء فيه

أولًا: وفاته:

اختلف من ترجم له في تحديد تاريخ وفاته، ولعل الأقرب أنّه توفي في حلب سنة ٧١٤هـ؛ لأنّه لم يُذكر له شيء من نشاطه بعد شهر رجب سنة ٧١١هـ، فكأنّه قد ضعف ومرض إلى أن توفي ' سنة ٧١٤هـ[(١)].

وقد أثنى عليه عدد من العلماء، منهم صاحب «الطبقات السنية»، حيث قال: «الإمام العالم العلامة، القدوة الفهامة، كان إمامًا عالمًا فقيهًا نحويًا جدليًا»[(٢)].

وقال فيه السيوطي: «... كان عالمًا فقيهًا، نحويًا، جدليًا...»[(٣)].

وقال اللكنوي: «...كان فقيهًا، جدليًا، أصوليًا»[(٤)].

وقال عبدالله بن مصطفى المراغي:«... الأصولي، النحوي...»[(٥)].

---

(١) يُنْظَر الجواهر المضية في طبقات الحنفية (١/ ٢١٣)، تاج التراجم لابن قطلوبغا (ص: ١٦٠)، الطبقات السنية في تراجم الحنفية (ص: ٢٥٤)، الفوائد البهية (ص٦٢)، الوافي(١/ ١٦١)، كشف الظنون (٢/ ١٨٤٨)، الكافي (١/١٤٠).

(٢) يُنْظَر الطبقات السنية (١٥٠/٣).

(٣) يُنْظَر بغية الوعاة (٥٣٧/١).

(٤) يُنْظَر الفوائد البهية (ص٦٢).

(٥) يُنْظَر الفتح المبين (١١٢/٢).

الْمَبْحَثُ الرابع:
التَّعْرِيفُ بِالْكتابِ الْمُحَقِّقِ.

وَفِيه سِتَّةُ مَطَالِبٍ:

الْمَطْلَبُ الْأَوْل: دِرَّاسَةُ عُنْوَانِ الْكِتَاب.

الْمَطْلَبُ الثَّانِي: نِسْبَةُ الْكِتَابِ لِلْمُؤَلفِ.

الْمَطْلَبُ الثَّالِثُ: أهَمِّيَّةُ الْكِتَابِ.

الْمَطْلَبُ الرّابعُ: الْكُتُبُ النَّاقِلَةُ عَنْه.

الْمَطْلَبُ الْخامسُ: مواردُ الْكِتَابِ وَمُصْطَلَحَاتُه.

الْمَطْلَبُ السّادسُ: فِي مَزَايَا الْكِتَابِ.

المطلب الأول
دراسة عنوان الكتاب

ذكر كمال الدين بن الهمام - صاحب كتاب :«فتح القدير على الهِدَايَة» - أن المؤلِّف سمّى كتابه «النهاية»، وأبان عن سبب هذه التّسمية فقال: «سماه «النِّهاية» لوقوعه في نهاية التحقيق، واشتماله على ما هو الغاية في التدقيق»[(١)].

---

(١) يُنْظَر فتح القدير (٦/١).

المطلب الثاني
نسبة الكتاب للمؤلف

نسب غير واحد من أهل العلم هذا الكتاب للإمام السِّغْنَاقِي، وذلك في معرض ثنائهم عليه، ومنهم أكمل الدين البابرتي (المتوفى: ٧٨٦هـ) صاحب الْعِنَايَة شَرْح الهِدَايَة حيث قال: «تصدّى الشيخ الإمام والقرم الهمام، جامع الأصل والفرع مقرِّر مباني أحكام الشرع، حسام الملة والدين السِّغْنَاقِي، سقى الله ثراه، وجعل الجنّة مثواه؛ لإبراز ذلك والتنقير عما هنالك، فشَرَحَهُ شرحًا وافيًا، وبيَّن ما أشكل منه بيانًا شافيًا، وسمَّاهُ «النّهاية» لوقوعه في نهاية التحقيق، واشتماله على ما هو الغايةُ في التدقيق، لكن وقع فيه بعض إطناب، لا بحيث أن يهجر لأجله الكتاب، ولكن يعسر استحضاره وقت إلقاء الدرس على الطلاب...»[1].

---

(١) يُنْظَر: الْعِنَايَة شرح الهِدَايَة (٦/١).

المطلب الثالث

أهميـــــة الكتـــــاب

يدل على أهميته تناول بعض العلماء له بالاختصار والشَّرح والعكوف على قراءته، ومن الأمثلة على ذلك ما فعله الإمام جمال الدين محمود بن أحمد السراج القونوي حيث اختصره، في كتابه المسمى «خلاصة النهاية في فوائد الهِدَايَة».

واستفاد الكثير ممن كتبوا في فقه الحنفية من كتاب النِّهاية، وخاصة شُرَّاح الهِدَايَة منهم، مثل: فتح القدير، والْعِنَايَة.

وكذلك أكثر من النقل عنه في رد المحتار، والفتاوى الهندية، وغير ذلك[1].

---

(١) يُنْظَر كشف الظنون (٢/٢٠٣٢)، الفوائد البهية (ص٦٢)، الطبقات السنية (٣/١٥١).

المطلب الرابع
الكتب الناقلة عن النهاية

وقد نقل عن كتاب النهاية الكثير من كتب المذهب ومن أهمها:

١- الفتاوى الهندية، التي صنفها لجنة علماء برئاسة نظام الدين البلخي المتوفى سنة (١٠٩٦هـ).

٢- فتح القدير على الهِدَايَة: لمحمد بن عبد الواحد بن عبد الحميد السيواسي كمال الدين بن همام الحنفي، المتوفى سنة (٨٦١هـ).

٣- تبيين الحقائق شَرْحُ كنز الدقائق: لفخر الدين عثمان بن علي الزيلعي الحنفي، المتوفى سنة (٧٤٣هـ).

٤- الْعِنَايَة شَرْحُ الهِدَايَة: لمحمد بن محمد بن محمود، أكمل الدين أبو عبد الله بن الشيخ شمس الدين بن الشيخ جمال الدين الرومي البابرتي المتوفى سنة (٧٨٦هـ).

٥- البحر الرائق شَرْحُ كنز الدقائق: لزين الدين ابن نجيم الحنفي المتوفى سنة (٩٧٠هـ).

٦- مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر: لعبد الرحمن بن محمد بن سليمان الكليبولي المدعو بشيخي زاده، المتوفى سنة (١٠٧٨هـ).

٧- حاشية الطحاوي على مراقي الفلاح شَرْحُ نور الإيضاح: لأحمد بن محمد ابن إسماعيل الطحطاوي الحنفي، المتوفى سنة (١٢٣١هـ).

٨- رد المحتار على الدر المختار: لابن عابدين، محمد أمين بن عمر بن عبد العزيز عابدين الدمشقي الحنفي المتوفى سنة (١٢٥٢هـ).

٩- اللباب في شَرْح الكتاب: لعبد الغني الغنيمي الدمشقي الميداني المتوفى سنة (١٢٩٨هـ).

المطلب الخامس

موارد الكتاب ومصطلحاته

أولاً: موارد الكتاب:

ومن أهم المصادر التي اعتمد عليها في هذا الكتاب:

١- أصول السرخسي: للإمام أبي بكر محمد بن محمد بن أبي سهل السرخسي. ت(٤٩٠هـ).

٢- الأسرار: لأبي زيد الدبوسي.ت (٤٣٠هـ).

٣- الإيضاح في شَرْح التجريد: لعبد الرحمن بن محمد بن أميرويه، أبي الفضل الكرماني. ب (٥٤٣).

٤- الأصل، والمعروف بالمبسوط لمحمد بن الحسن الشيباني. ت (١٨٩هـ).

٥- التيسير في التفسير؛ لنجم الدين أبي حفص النسفي. (ت ٥٣٧هـ).

٦- تتمة الفتاوى؛ لبرهان الدين ابن مازة البخاري. (ت ٦١٦هـ).

٧- تحفة الفقهاء لعلاء الدين السمرقندي رحمه الله. (ت ٥٤٠هـ).

٨- الجامع الصغير؛ لمحمد بن الحسن الشيباني. (ت ١٨٩هـ).

٩- شرح الجامع الصغير؛ لحسن بن منصور بن أبي القاسم فخر الدين، المعروف بـ قاضي خان.(ت ٥٩٢هـ).

١٠- الجامع الصغير؛ للبزدوي. (ت ٤٨٢هـ).

١١- الجامع الصغير؛ للتمرتاشي. (ت ٦٠٠هـ).

١٢- الخلاصة الغزالية، وتسمى خُلاصة المختصر ونقاوة المُعتصر للغزالي. (ت ٥٠٥هـ).

١٣- الذخيرة، المشهورة بالذخيرة البرهانية؛ لبرهان الدين، محمد بن احمد ابن مازة البخاري. (ت ٦١٦هـ).

١٤- الزيادات؛ لمحمد بن الحسن الشيباني. (ت ١٨٩هـ).

١٥- شرح الطحاوي لأبي جعفر أحمد بن مُحَمَّد بن سلامة الأزدي الطحاوي. (ت ٣٢١هـ).

١٦- الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية للجوهري. (ت ٣٩٣هـ).

١٧- فتاوى قاضي خان؛ لحسن بن منصور بن أبي القاسم، المعروف بقاضي خان. (ت ٥٩٢هـ).

١٨- الفوائد الظهيرية، لظهير الدين أبي بكر محمد بن أحمد القاضي. (ت ٦١٩هـ).

١٩- الكتاب: المشهور بمختصر القدوري.

٢٠- المبسوط: لشمس الدين أبي بكر السرخسي.

٢١- المبسوط: لشمس الأئمة أبي محمد عبد العزيز الحلواني.

٢٢- المحيط البرهاني: لبرهان الدين محمود بن أحمد بن مازة البخاري.

٢٣- المغرب في ترتيب المعرب؛ لأبي الفتح ناصر الدين المطرزي.

٢٤ -المفصل في صنعة الإعراب: للإمام أبي القاسم محمود بن عمرو الزمخشري.

٢٥ -تبصرة الأدلة في الكلام: للشيخ، الإمام، أبي المعين: ميمون بن محمد النسفي.

ثانيًا: مصطلحاته:

١- إذا قال: «ذكره شيخ الإسلام» فإنه يقصد خواهر زاده، وأمّا إذا قال: «ذكره شيخ الإسلام في مبسوطه» فإنه يقصد أنه في المبسوط للشيباني.

٢- إذا قال: «في المبسوط» بإطلاقه فإنه يقصد مبسوط شمس الأئمة السرخسي.

٣- إذا قال: «الشيخ» فالمراد به حافظ الدين البخاري(١).

٤- إذا قال: «الأستاذ» فالمراد به فخر الدين المايمرغي(٢).

---

(١) يُنْظَر حافظ الدين البخاري المتوفى سنة (٦٩٣هـ)، ذكر ذلك ابن تغري بردي في المنهل الصافي (١٦٥/٥)، حيث قال: وكلما ذكر السغناقي هذا في شرح الهداية من لفظة الشيخ؛ فالمراد به حافظ الدين.

(٢) يُنْظَر المرجع السابق.

المطلب السادس
مزايا الكتاب

كتاب النِّهاية من الكتب التي برزت مكانتها بين كتب الفقه عمومًا وكتب الفقه الحنفي خصوصًا، وما ذلك إلا لما تميز به هذا الكتاب من مزايا عديدة، ومنها:

١- سهولة أسلوب المؤلف، ذلك أنّ المؤلف ' عمد في شَرْحه إلى أسلوب سهل، مبسّط، وسط، لا مطول، ولا مختصر.

٢-يمهد بمقدمة لكلِّ فصل وكتاب ويربطه بما قبله، ويذكر مناسبة الكتاب والفصل لما قبله.

٣- توضيح بعض الكلمات الغريبة.

٤-وحدة الموضوع، وتماسك الفكرة، إلاّ أنّه يتناول في بعض الأحيان موضوعًا ويذكر فروعه ومسائله، وما يتعلّق به، ثم ينتقل إلى موضوع آخر، ثم تجده يعود إلى ذلك الموضوع الأول.

لم يقتصر المؤلف ' تعالى في شرحه على الجانب الفقهي، وتوضيح المسائل الفقهية، ومناقشتها، بل كان شَرْحه محلى بالفنون الأصيلة، فكان يعمد إلى مناقشة آراء المفسرين، واللغويين، وأئمة القراءات، معتمدًا في ذلك على مصادرهم وكتبهم، مما يؤكد أصالة مصادر هذا الكتاب وتنوعها.

المبحث الخامس

وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: وصف النسخ.

المطلب الثاني: نماذج من المخطوط.

المطلب الثالث: بيان منهج التحقيق.

المطلب الأول

وصـــــــف النســـــــخ

أولًا: وصف كامل المخطوط:

وجدتُ منه نسختين كاملتين وتفصيلهما على النحو التالي:

النسخة الأولى:

نسخة مكتبة يوسف آغا في قونية بتركيا، وعنها صورة مصورة بمركز جمعة الماجد للثقافة والتراث في دولة الإمارات العربية المتحدة، ووصفها على النحو التالي:

- عنوان المخطوط: النهاية في شرح الهداية.
- رقم النسخة: ٢١٣٦٧٦٢.
- رقم الورود: ١٤٧٢٢.
- رقم التسجيل في مركز جمعة الماجد للثقافة والتراث: ٤٩٢٧٣٨.
- الموضوع: الفقه الحنفي.
- المؤلف: السغناقي.
- عدد الأوراق: ١١٢٥ ورقة.
- عدد السطر: ٢٧.
- مقاس المخطوط: ١٩× ٢٥سم.
- نوع الخط: نسخ.
- تاريخ النسخة: ٩٤٩هـ.
- شكل النسخة: مصورات رقمية ملون.
- الناسخ: محمد بن توشه وارداري.
- كتب بخط نسخ واضح، وتحتوي على فهارس في أوله.
- بداية النسخة: فهرس- وبعده – الحمد لله الذي عالى معالم العلم ودرج أهاليها وجاوز برتبتهم قمة الجوزاء وأعاليها...وبعد فإن إيضاح ما انغلق من كتب

السلف من أهم الأمور.

- وفي خاتمتها: كتاب الخنثى...مسائل شتى من دأب المصنفين.

- السماعات والقراءات: إجازة من المؤلف إلى محمد بن القاضي كمال الدين.

- التقييدات والتملكات والوقفيات:وقفية من يوسف كتخذا خضر على خزانيته بتاريخ ١٢٠٩هـ.

- النسخة تغطي الكتاب كاملًا.

- **الملحوظات:** تاريخ النسخة واسم الناسخ من الورقة ٥٥٠ نهاية النصف الأول.

النسخةالثانية:

نسخة مكتبة سليمانية قسم جار الله افندي بتركيا ووصفها على النحو التالي:

- رقمه (٨٠٩-٩٠٠-٨١٠) فقه حنفي.
- المؤلف: حسام الدين حسين بن علي السغناقي رحمه الله.
- الناسخ في الجزء الثاني:عبدالوهاب بن عبدالرحمن.
- عدد الاوراق:١٣٧٠ ورقة، م(٥) مجلدات.
- عدد الاسطر: ٢٦-٣٥.
- مقاس المخطوط: ٢٨ × ٢١سم.
- تاريخ النسخ: ١٢٧٢هـ.
- **وصف المخطوط:** كتب بخط النسخ بحبر أسود وأحمر وفيه إطارات وزخارف ملونة.

المطلب الثاني

نماذج من المخطوط

صورة من نسخة مكتبة يوسف آغا (أ)



صورة من نسخة مكتبة سليمانية قسم جارالله افندي (ب)

المطلب الثالث
بيان منهج التحقيق

اعتمدتُ في التحقيق على خطة تحقيق التراث المقرة من مجلس كلية الشريعة والدراسات الإسلامية في الجلسة رقم (٢) وتأريخ (١٤٢٦/٩/٩هـ)، والْمَنْهَجُ الَّذِي سرتُ عليهِ فِي خدمةِ هذا النَّصِّ كَمَا يَلِي:

أَوَلا: اِعْتَمَدْتُ فِي تَحْقِيقِ نَصِّ الْكِتَابِ عَلَى نسخةِ مَكْتَبَةِ يوسف آغا، وَأَشرْتُ إِلَيهَا بِرَمْزِ(أ) وَجَعَلْتُهَا النُّسخة الْأُمَ لما يلي:

١- لِتَقْدُمِ تَارِيخِهَا، (٩٤٩هـ).

٢- وضوح خطها.

٣- سلامة تصويرها.

٤- وُجُودِ تَعْلِيقَاتٍ جَانِبِيه.

٥- وُجُودِ إجَازَةٍ مَنِ الْمُؤَلِّفِ عَلَيهَا إلى مُحَمَّدٍ بْنِ الْقَاضِي كَمَالِ الدِّينِ أبي حَفْص عُمَر بْن الْقَاضِي نَاصِرُ الدِّين.

ثَانِيًا: نَسْخُ النَّصِّ بِالرَّسْمِ الإملائي الْحَديث، مَعَ الْاِلْتِزَامِ بِعَلاَمَاتِ التَّرْقِيم، وَضَبْطِ مَا يَحْتَاجُ إلى ضَبْطٍ.

ثالثًا: الْمُقَابَلَةُ بَيْنَ النّسخةِ الْأُمّ، ونسخة الْمَكْتَبَة السُّلَيْمانِيَّة، وَإِثْبَاتُ الْفُرُوقِ بَيْنَهَا مُشِيرًا إِلَيهَا فِي الْحَاشِيَةِ عَلَى النَّحْوِ التَّالِي:

- إِذَا جَزمْتُ بِخَطَأ مَا فِي النسخة الأم أقومُ بِالتَّصْحِيحِ مَنِ النُّسخةِ الْأُخْرَى.
- إِذَا كَانَ فِي النسخة الأم سَقَطٌ أَكْمَلْتُهُ مِنْ النُّسخةِ الْأُخْرَى، وَوَضَّعْتُهُ بَيْنَ معقوفين.
- إِذَا كَانَ فِي أَحَدِهَا زِيادَةٌ ذَكَرْتُهَا فِي مَوْضِعِهَا بَيْنَ مَعقوفِين، وَأُشِيرُ فِي الْحَاشِيَةِ بِأَنَّهَا زِيادَةٌ مَنْ نسخة كَذَا.
- مَا جَزَمْتُ بخطئهِ مِنْ النُّسَختَيْنِ فإنني أُبْقِيهِ كَمَا هُوَ وَأَضعْهُ بَيْنَ معقوفِين هَكَذَا [ ]، وَأَذْكُرُ الصَّوَاب فِي الْحَاشِيَةِ مَعَ بَيَانِ سَبَبِ الْخَطَأ، مُوثَقًا مَنْ بَعْضِ شُرُوحِ الْهِدَايَةِ

الْأُخْرَى.

رابعًا: وَضْعُ خَطٍ مَائِلٍ هَكَذَا / لِلدَّلالَةِ عَلَى نِهَايَةِ اللَّوْحَةِ مَعَ الْإشارَةِ إلى رَقْمِ اللَّوْحَةِ مَنْ نسخةِ الْأَصْلِ وَاضِعًا (أ) لِلْوَجْهِ الْأَيْمَنِ و(ب) لِلْوَجْهِ الْأَيْسَر، وَذَلِكَ فِي الْهَامِشِ الْجَانِبِيِّ الْأَيْسَر هَكَذَا (٥/ أ) أو(٥/ ب).

خامسًا: عَزْوُ الآياتِ القُرآنية، مَعَ بَيَانِ اِسْمِ السُّورَةِ، وَرُقِمَ الْآيَةِ وَكِتَابَتهَا بِالرَّسْمِ الْعُثْمانِيِّ.

سادسًا: عَزْوُ الْأَحادِيثِ إلى مَصَادِرِهَا، فَإِنَّ كَانَ الْحَدِيثُ فِي الصَّحِيحِينِ أو أحَدهُمَا اِكْتَفَيْتُ بِالْعَزْوِ إِلَيهِمَا أو أحَدِهُمَا، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ فِيهِمَا أو فِي أحَدِهِمَا فَإِنِّي أقوم بِعَزْوِهِ إلى مَصَادِرِهِ، ذاكِرًا قَوْلَ أَحَد الْعُلَمَاءِ الْمُعْتَبَرِينَ فِي بَيَانِ درجتِهِ مَا أَمْكَنَ ذَلِكَ.

سابعًا: عَزْوُ الْآثَارِ الْوَارِدَةِ عَنِ الصَّحَابَةِ وَالتَّابِعِين إلى مَظَانِّهَا الْأَصيلَةِ.

ثامنًا:تَوْثِيقُ الْمَسَائِلِ وَالْأَقْوَال وَالرِّواياتِ وَالْأَوْجُه الْوَارِدَةِ فِي النَّصِّ الْمُحقِّقِ مِنْ مَصَادِرِ الْمُؤَلِّفِ- إنَّ وَجدَّتْ- وَالرُّجُوع إلى الْكُتُبِ الْمُعْتَمِدَةِ فِي الْمَذَاهِبِ الْفِقْهِيَّةَ.

تاسعًا:إِذَا تَعَرّضَ الْمُؤَلِّفُ إلى ذِكرِ الْخِلافِ فِي بَعْضِ الْمَسائِلِ أُشِيرُ إلى ذَلِكَ فِي الْحَاشِيَة مَعَ النَقلِ مِنْ مَصَادِرِ كُتُبِ الْمَذَاهِبِ الْفِقْهِيَّةِ الْمُعْتَمِدَة.

عاشرًا: شَرْحُ الْمُفْرَدَاتِ اللُّغَوِيَّةِ الْغَرِيبَةِ، وَالْمُصْطَلَحَات الْعِلْمِيَّةِ الْوَارِدَةِ فِي الْكِتَاب.

حادي عشر: تَرْجَمَةُ الْأَعْلامِ غَيْرِ الْمَشْهُورِينَ الْمَذْكُورِينَ فِي النَّصِّ الْمُحَقّقِ عِنْدَ أَوَّل وَرَوْدِ لِهُمْ تَرْجَمَةً مُوجِزَة.

ثاني عشر: التَّعْرِيفُ الْمُوجَز بِالْمُدُنِ، وَالْمَوَاضِع، وَالْبُلْدانِ غَيْرِ الْمَشْهُورَةِ.

ثالث عشر: وَضعُ الْفَهَارِسِ الْعَامَّةِ كَمَا سَبَق فِي الْخُطَّة.

القسم الثاني: النص المحقق

باب الغنائم وقسمتها

ذَكَر باب الغنائم بعد فَصْل الأَمان لأنَّ الإمام بعد المحاصرة إمَّا أَنْ يُؤَمِّنهم، أو يقتلهم ويستَغْنِم أموالهم. فَلمَّا ذَكَر الأمان، بَدأ بِذِكر الغنائم وقِسْمتها لأنَّه أحد وجهَي الاختيار[١].

«الغَنيمة» عن أبي عُبيد[٢]: ما نِيلَ من أهل الشِّرك عَنوةً والحرب قائمةٌ، وحكمها أنْ يُخمَّس، وساتر بعد /الخُمس للغانمين خاصَّة[٣]. [٤٨٤/ب]

[تعريف الغنيمة والفيء والنفل]

والفَيء: ما نِيل منهم بعد ما تَضَع الحرب أوزارها، وتصير الدَّار دارَ الإسلام[٤]، وحُكمه أنْ يكون لكافَّة المسلمين ولا يُخمَّس، وذلك كالخراج[٥]والجزية[٦].

---

(١) في (ب) «لاختيار».

(٢) في (أ) «عبيد»، والصحيح ما أثبته.
هو القاسم بن سلاّم، الإمام أبو عُبَيْد البَغْداديُّ الفقيه الأديب، صاحب المصنَّفات الكثيرة في القراءات والفقه واللُّغات والشِّعر، وَكَانَ إِمَامًا، حُجَّةً، صَاحِبَ سُنَّةٍ وَاتِّبَاعٍ، [الوفاة: ٢٢١ - ٢٣٠ هـ]، ينظر تاريخ الإسلام ت بشار (٥/ ٦٥٤)، سير أعلام النبلاء (١٠/ ٤٩٠).

(٣) ينظر الأموال للقاسم بن سلام (ص: ٣٢٣).

(٤) دار الإسلام: هي الأرض أو البلد التي تظهر فيها أحكام الله من إعلاء كلمته، ونشر دعوته، وتطبيق أحكامه، وتكون الغلبة والسيادة فيها لأحكام الإسلام، سواء كان معظم سكانها من المسلمين، أو غير المسلمين. ينظر اختلاف الدارين وآثاره في أحكام الشريعة الإسلامية (١/ ١١٧- ١١٨).

(٥) والخراج: الإتاوة تؤخذ من أموال الناس. وفي التنزيل: ﴿أَمْ تَسْأَلُهُمْ خَرْجًا فَخَرَاجُ رَبِّكَ خَيْرٌ﴾ [المؤمنون: ٧٢]. قال الزجاج: الخراج: الفيء، والخرج: الضريبة والجزية.
المحكم والمحيط الأعظم (٥/ ٤-٥).

(٦) الجزية معناها في كلامهم: الخراج المجعول عليه. وإنما سمّيت جزية لأنّها قضاء منه لما عليه. أخذ من قولهم: قد جزى يجزي: إذا قضى. قال الله عز وجل: ﴿وَاتَّقُوا يَوْمًا لَا تَجْزِي نَفْسٌ عَنْ نَفْسٍ شَيْئًا﴾ [البقرة: ٤٨] معناه: لا تقضي ولا تُغني. وقيل: ما يأخذه الإمام من أهل الذمة في كل عام، والجميع جزى، بكسر الجيم. ينظر الزاهر في معاني كلمات الناس (١/ ٣٨٦)، شمس العلوم ودواء كلام العرب من الكلوم (٢/ ١٠٧٩).

والنَّفْل: ما يُنَفَّل الغازي، أيْ: يُعطاه زائدًا على سَهْمِه، وهو أنْ يقول الإمام: من قتل قتيلا فله سلبه[١]؛ كذا في المواهب[٢][٣].

وذكر في الذخيرة[٤]: يَجِب أنْ تَعلَم بأنَّ الأنفالَ: الغنائمُ؛ قال الله تعالى: ﴿يَسْـَٔلُونَكَ عَنِ ٱلْأَنفَالِ﴾[٥]أيْ: الغنائم. وأصله في اللغة: الزِّيادة؛ ثم سُمِّيتْ الغنيمة نفلًا نفلًا لأنَّها زيادة على محلَّلات هذه الأمَّة، لأنَّ الغنائم لم تَكُنْ حَلالًا للأُمَم الماضية، وَأُحِلَّت لهذه الأمَّة[٦]؛ أو لأنَّها زيادة على ما يحصل للغازي من المقصود الأصلي، وهو وهو الثواب الباقي، إلا أنَّ المراد من استعمال لَفظ الأَنفال في عُرْف لسانِ الفقهاء: ما يُحرِّض الإمام بعض الغانمين بذلك[٧].

---

(١) سلبه أي: كل شيء على الإنسان من اللباس فهو سلب، والفعل سلبته أسلبه سلبا إذا أخذت سلبه، وسلب الرجل ثيابه. لسان العرب (١/ ٤٧١).

(٢) قوله: «كذا في المواهب» ساقط من (ب)، وكتاب (مواهب الرحمن في مذهب أبي حنيفة النعمان) لبرهان الدين إبراهيم بن موسى الطرابلسي (ت ٩٢٢هـ)، معجم المؤلفين (١/١١٧)، ولم أقف على هذا الكتاب.

(٣) ينظر العناية شرح الهداية (٥/ ٥١٠)، ودرر الحكام (١/٢٨٥).

(٤) هو ذخيرة الفتاوى المشهورة: بـ (الذخيرة البرهانية)، للإمام، برهان الدين: محمود بن أحمد ابن عبد العزيز بن عمر بن مازه البخاري، المتوفى: سنة ٦١٦هـ، اختصره من كتابه المشهور بـ (المحيط البرهاني) كلاهما مقبولان عند العلماء، وهو مخطوط، والمحيط مطبوع.

(٥) الأنفال: ١.

(٦) أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب الصلاة، باب قول النَّبي × جعلت لي الأرض مسجدًا وطهورا، برقم برقم (٤٣٨)١/٩٥، صحيح مسلم (١/ ٣٧٠) عَنْ جَابِرِ بْنِ عَبْدِ اللهِ الْأَنْصَارِيِّ، قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللهِ ×: «أُعْطِيتُ خَمْسًا لَمْ يُعْطَهُنَّ أَحَدٌ قَبْلِي، كَانَ كُلُّ نَبِيٍّ يُبْعَثُ إِلَى قَوْمِهِ خَاصَّةً، وَبُعِثْتُ إِلَى كُلِّ أَحْمَرَ وَأَسْوَدَ، وَأُحِلَّتْ لِيَ الْغَنَائِمُ، وَلَمْ تُحَلَّ لِأَحَدٍ قَبْلِي، وَجُعِلَتْ لِيَ الْأَرْضُ طَيِّبَةً طَهُورًا وَمَسْجِدًا، فَأَيُّمَا رَجُلٍ أَدْرَكَتْهُ الصَّلَاةُ صَلَّى حَيْثُ كَانَ، وَنُصِرْتُ بِالرُّعْبِ بَيْنَ يَدَيْ مَسِيرَةِ شَهْرٍ، وَأُعْطِيتُ الشَّفَاعَةَ»، ومسلم برقم (٥١٢)١/٣٧٠.

(٧) ينظر بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع (٧/ ١١٤- ١١٥).

قوله: **(عَنوَةً)** (أي: قهرًا).

وقوله: «قهرًا» ليس بتفسير له لغةً لأنَّ «عَنا عُنُوّا» بمعنى ذَلَّ وخَضَع، وهو لازم، و«قَهَر» مُتَعَدٍّ، بل يكون هو تفسيره من طريق شُعور الذِّهن؛ لأنَّ من الذِّلَّة يلزم القَهْر، أو أنَّ الفتح بالذِّلة مستلْزِم للقَهْر[1] كذا وجدتُ بخطِّ شيخي [2].

[قسمة الغنيمة]

قوله: **(إنْ شاء قسَمه)** أي: قسم البَلْدة؛ على تأويل البَلد.

[وهذا الحُكْم في أراضيهم][3]، وأمَّا الحُكْم في رِقابهم، فهو ما يجيء بعد هذا بقوله: **(وهو في الأسارى بالخِيار، وإنْ شاء أقرَّ أهلَه عليه، وَوَضع على أراضيهم الخراج)**.

وهذا عندنا، وأمَّا عند الشافعي فلا يُقِرُّ أهلَه عليه، ولا يضع على أراضيهم الخراج، بل يُقسم أراضيَهم بين الغانمين، ولا يتركها في أيديهم بالخراج[4] على ما يجيء بعد.

(كذلك فعل عمر ﷺ بسواد العراق[5][6]).

---

(١) ينظر تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق وحاشية الشلبي (٣/ ٢٤٨)، العناية شرح الهداية (٥/٤٦٩).

(٢) يقصد بشيخه حافظ الدين البخاري المتوفى سنة (٦٩٣هـ)، ذكر ذلك ابن تغري بردي في المنهل الصافي (٥/١٦٥)، حيث قال: وكلما ذكر السغناقي هذا في شرح الهداية من لفظة الشيخ فالمراد به حافظ الدين.

(٣) ما بين المعقوفتين مكرر في (ب).

(٤) ينظر الأم للشافعي (٤/ ٢٩٨)، نهاية المطلب في دراية المذهب (٣/ ٢٧٢).

(٥) أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه، كتاب السير، باب ما قالوا في الخمس والخراج كيف يوضع، برقم برقم (٣٢٧١٦) ٦/ ٤٣٦، أنّ عمر بن الخطاب بعث عثمان بن حنيف على السواد فوضع على كل جريب عامر أو غامر يناله الماء درهمًا، وقفيزًا، يعني الحنطة والشّعير، وعلى جريب الكرم عشرة، وعلى جريب الرطاب خمسة. قال ابن الملقن: وهذا منقطع. ينظر البدر المنير (٩/ ١٥٠).

(٦) وسواد العراق: ما بين الكوفة والبصرة وما حولهما من القرى والرساتق، وسمي سوادا لخصبه، فالزرع فالزرع من الخصوبة يكون أخضر داكنا يميل إلى السواد، ولكثرة ما فيه من القرى. المصباح المنير في =

وبعض أصحاب الشافعي يُنكِر فتح السّواد[١][عَنوة. قلنا: افتتح عمر السّواد][٢] عنوةً وقهرًا، وذلك مشهور في كتب المغازي، ثم منَّ عليهم برقابهم وأراضيهم، وجعل عليهم الجزية في رؤوسهم، والخراج في أراضيهم. وإنَّما فعل ذلك بعدما شاور الصحابة ~ على ما رُوِيَ أنَّه استشارهم مرارًا، ثم جمعهم فقال: «أما إنِّي تَلَوْتُ آيةً من كتاب الله تعالى استغنيت بها عنكم؛ ثُمّ تلى قوله تعالى: ﴿ مَّآ أَفَآءَ ٱللَّهُ عَلَىٰ رَسُولِهِۦ مِنۡ أَهۡلِ ٱلۡقُرَىٰ ﴾[٣]إلى قوله: ﴿ لِلۡفُقَرَآءِ ٱلۡمُهَٰجِرِينَ ﴾[٤]إلى قوله: ﴿ وَٱلَّذِينَ تَبَوَّءُو ٱلدَّارَ وَٱلۡإِيمَٰنَ ﴾[٥]هكذا في قراءة عمر ﷺ، إلى قوله: ﴿وَٱلَّذِينَ جَآءُو مِنۢ بَعۡدِهِمۡ ﴾[٦] [٧]. قال: ثُمَّ أَرَى لِمَن بعدكم في هذا الفيء نصيبًا، ولو قسمتُها بينكم لم يَكن لمن بعدكم نصيب»؛ فمنَّ بها عليهم، وجعل الجزية على رؤوسهم، والخراج على أراضيهم ليكون ذلك لهم ولمن يأتي بعدهم من المسلمين؛ ولم يخالفْه على ذلك إلا نَفَر يسير، منهم بلال، ولم يحمدوا على خلافه، حتّى دعا عليهم على المنبر فقال: «اللهم اكفني بلالًا

=

غريب الشرح الكبير (١/ ٢٩٤)، معجم لغة الفقهاء (ص: ٢٥١).

(١) قال الشافعي ^: لست أعرف ما أقول في أرض السواد إلا ظنًا مقرونًا إلى علم، وذلك أنِّي وجدتُ أصح حديث يرويه الكوفيون عندهم في السّواد ليس فيه بيان، ووجدتُ أحاديث من أحاديثهم تخالفه منها أنَّهم يقولون: السّواد صلح، ويقولون السّواد عنوة، ويقولون بعض السواد صلح وبعضه عنوة. الأم للشافعي (٤/ ٢٩٧).

(٢) ما بين المعقوفتين ساقط من (ب).

(٣) الحشر: ٧.

(٤) الحشر: ٨.

(٥) الحشر: ٩.

(٦) الحشر: ١.

(٧)أحكام القرآن للجصاص (٥/٣١٨).

وأصحابه»، فما حال الحَول ومنهم عين تطرف[١]؛ أي: ماتوا جميعًا[٢]؛ كذا في المبسوط[٣].

(**وقيل: الأولى هو الأوَّل عند حاجة الغانمين؛ كما فعل النَّبي ﷺ بِخَيبَر**[٤]) فإنَّه كان عند حاجة المسلمين، والثَّاني عند عدم الحاجة؛ كما فعل عمر بسواد العراق.

(**وهذا في العقار**[٥]) أي: إقرار أهل بَلَد على بَلَدهم بالمنِّ عليهم.

[المن في العقار]

(**أمَّا في المنقول المجرَّد، لا يجوز المنُّ بالرد عليهم**).

يقال: «منَّ عليه مَنّا» أي: أنعم. وذَكَر في التَّيسير[٦] في قوله تعالى: ﴿**فَإِمَّا مَنًّا**

---

(١) عن جرير بن حازم، قال: سمعت نافعًا مولى ابن عمر يقول: أصاب النّاس فتح بالشام فيهم بلال، وأظنُّه ذكر معاذ بن جبل ﷺ فكتبوا إلى عمر بن الخطاب رضي الله عنه: إنّ هذا الفيء الذي أصبنا لك خمسه ولنا ما بقي، ليس لأحد منه شيء كما صنع النَّبي × بخيبر، فكتب عمر ﷺ: إنّه ليس على ما قلتم ولكنّي أقفها للمسلمين، فراجعوه الكتاب وراجعهم يأبون ويأبى، فلمّا أبوا قام عمر ﷺ فدعا عليهم فقال: اللّهم اكفني بلالًا وأصحاب بلال، قال: فما حال الحول عليهم حتّى ماتوا جميعا. أخرجه البيهقي في سننه، باب مَن رأى قسمة الأراضي المغنومة ومن لم يرها، برقم (١٨٣٩٢)٢٣٣/٩. وقال: والحديث مرسل، والله أعلم.

(٢) المبسوط للسرخسي (١٠/ ١٦).

(٣) هو مبسوط السرخسي نحو: خمسة عشر مجلدا. وهو: لشمس الأئمة: محمد بن أحمد بن أبي سهل سهل السرخسي. المتوفى: سنة ٤٨٣، أملاه: من خاطره، من غير مطالعة كتاب. ينظر كشف الظنون عن أسامي الكتب والفنون (٢/ ١٥٨٠)، وهو مطبوع.

(٤) أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب المغازي، باب غزوة خيبر، برقم (٤٢٣٦)١٣٨/٥، عن زيد بن أسلم، عن أبيه، عن عمر رضي الله عنه، قال: «لولا آخر المسلمين، ما فتحت عليهم قرية إلاقسمتها، كما قسم النَّبي × خيبر».

(٥) العقار عند الحنفية: ما له أصل ثابت لا يمكن تحويله، كالأراضي والدور. معجم المصطلحات الفقهية (٥١٦/٢).

(٦) التيسير في التفسير، لنجم الدين، أبي حفص: عمر بن محمد النسفي الحنفي، المتوفى: بسمرقند سنة ٥٣٧هـ، وحقق جزء من الكتاب في رسائل دكتوراه في جامعة الإمام محمد بن سعود

=

بَعْدُ ﴾[1]أي: فإمَّا أنْ تَمنُّوا بعد ذلك بالإطلاق مجانًا. ثم هاهنا معنى المنِّ في المنقول هو أنْ يَدفَع لهم مجانًا، ويُنْعِم به عليهم[2]؛ وإنَّما قيّد بقوله «**المجرَّد**» لأنَّه يجوز المنُّ عليهم في المنقول بطريق التَّبعية بالعقار، وذلك في قوله بعد هذا: (**وإنْ منَّ عليهم بالرّقاب والأراضي يَدفع إليهم من المنقولات بِقَدر ما يتهيأ لهم العمل**).

قوله: (**وفي العقار خلاف الشافعي –رحمه الله–**[3] **لأنَّ في المَنِّ... إلى أن قال**[4]: **والحُجَّة عليه**) مِن تعليل الشَّافعي. والدَّليل على هذا ما ذَكَره في المبسوط

=

الإسلامية، والمخطوط في مكتبة أحمد الثالث برقم (١٧٥٦) ويوجد له نسخة على شكل مايكرو فيلم في جامعة الملك عبدالعزيز.

(١) محمد: ٤.

(٢) ينظر تفسير النسفي = مدارك التنزيل وحقائق التأويل (٣/ ٣٢٢)، نظم الدرر في تناسب الآيات والسور (١٨/ ٢٠٤)، روح المعاني (١٣/ ١٩٨).

(٣) اختلف الفقهاء في الأرض المفتوحة عنوة، فذهب الحنفية إلى أنّ الإمام مخير بين قسمتها وبين إقرار أهلها عليها ووضع الجزية عليهم وعلى أراضيهم الخراج، وإذا بقيت في أيدي أهلها فقال الحنفية: هي مملوكة لهم يجوز بيعهم لها وتصرفهم فيها. ينظر المبسوط للسرخسي (١٠/ ١٦).

وقال المالكية أن هذه الأرض تكون وقفا على المسلمين، لا يجوز التصرف فيها ببيع أو غيره ويصرف خراجها في مصالح المسلمين، إلا أن يرى الإمام في وقت من الأوقات أن المصلحة تقتضي القسمة فإن له أن يقسم الأرض. الكافي في فقه أهل المدينة (١/ ٤٧٨).

وقال الشافعية: تقسم الأرض المفتوحة عنوة بين الغانمين إلا أن يطيبوا نفسا بتركها فتوقف على مصالح المسلمين، والصحيح عندهم أن سواد العراق قسم بين الغانمين ثم بذلوه لعمر ﵁ ووقف على المسلمين وصار خراجه أجرة تؤدى كل سنة لمصالح المسلمين، وليس لأهل السواد الذين أقرت الأرض في أيديهم بيعها أو رهنها أو هبتها لكونها صارت وقفا. ينظر روضة الطالبين وعمدة المفتين (١٠/ ٢٧٥)، الوسيط في المذهب (٤/ ٥٤٢).

وقال الحنابلة: الإمام مخيّر بين قسمة هذه الأرض على الغانمين فتملك بالقسمة، ولا خراج عليها وبين وقفها للمسلمين فيمتنع بيعها ونحوه، ويضرب الإمام بعد وقفها خراجا مستمرا يؤخذ ممن هي في يده من مسلم ومعاهد يكون أجرة لها. الكافي في فقه الإمام أحمد (٤/ ١٦٠).

(٤) وتمام كلامه: (إبطال حقّ الغانمين أو ملكهم فلا يجوز من غير بدل يعادله والخراج غير معادل لقلته بخلاف الرقاب لأن للإمام أنْ يبطل حقهم رأسًا بالقتل). الهداية في شرح بداية المبتدي (٢/

=

والإيضاح[١] بمثل هذا، والتَّعليل في طرف الشافعي، فذكر في المبسوط: «فالشافعي يقول: قد تأكَّد حقُّ الغانمين في الأراضي، أَمَّا عندي، فقد ثبت الملك لهم بنفس الإصابة، وعندكم تأكَّد الحقُّ بالإحراز، فَقَد صارت مُحرَزة بفتح البلدة وإجراء أحكام الإسلام فيها، وفي المنِّ إبطال حقِّ الغانمين عما تأكَّد حقهم فيه، والإمام لا يملك ذلك؛ كما لو استولى على الأموال بدون الأراضي لم يكن له أن يُبطِل حقَّ الغانمين عنها بالردِّ عليهم، بخلاف الرِّقاب فالحق في رقابهم لم يتأكَّد / بدليل أنَّ له أنْ يقتلهم، فكذلك يكون له أنْ يمُنَّ على رقابهم [٤٨٥/أ] بجزية يأخذها. ثُمَّ حقُّ مصارف الخُمس ثابت بالنصّ، وفي المنِّ إبطال ذلك، ولهذا قلت أنا: تُخمَّس الجزية؛ لأنَّ في الخمس في الرقاب كان حقًّا لأرباب الخمس، فيثبت في بَدَل ذلك، وهو الجزية. وعلماؤنا يقولون: تَصرُّف الإمام وقع على وجه النظر، وبيانه: أنَّه لو قسمها بينهم اشتغلوا بالزّراعة وقعدوا عن الجهاد؛ يَكُرّ[٢] عليهم العدو، وربما لا يهتدون لذلك العمل أيضًا، فإذا تركها في أيديهم وهم أعرف بذلك العمل اشتغلوا بالزراعة، وأدّوا الخراج والجزية، ويصرف ذلك إلى المقاتلة، ويكونون مشغولين بالجهاد. وبهذا يتبين أنَّ فيه توفير المنفعة لأنَّ منفعة القِسمة، وإنْ كانت أعجل، فمنفعة الخراج أدوم»[٣].

وذكر في الإيضاح: وقال الشافعي: يقسِم الأراضي، ولا يتركها في أيديهم بالخراج لأنَّ الأراضي أموال، فصارت ملكًا للغانمين بالاستيلاء عليها، فلا يجوز إبطال ملكهم عنها إلا

=

٣٨٤).

(١)كتاب الإيضاح لأبي الفضل عبد الرحمن بن محمد الكرماني المتوفى سنة ٥٤٣هـ، وهو شرح لكتاب التجريد للمؤلف نفسه. معجم المؤلفين (١٧٢/٥)، وكتاب التجريد حقق في جامعة أم القرى، أما كتاب الإيضاح فهو مخطوط، ولم أقف عليه.

(٢) الكَرُّ: الرُّجُوعُ. يُقَالُ: كَرَّه وَكَرَّ بِنَفْسِهِ. لسان العرب (٥/ ١٣٥).

(٣) المبسوط للسرخسي (١٠/ ٤٠).

بِبَدَل يَعدِلها، والخراج لا يعدل الملك[(١)].

قوله[(٢)]: فوجبت القسمة؛ كما في المنقولات، وهذا بخلاف الرّقاب[(٣)] لأنَّها خُلِقت في الأصل حُرًا، والملك يثبت بعارض، فالإمام إذا استرقّهم، فقد بَدَّل حُكم الأصل، فإذا جعلهم أحرارًا فقد بقي حكم الأصل مكانًا حائزًا.

ولنا حديث فتح مكَّة[(٤)]؛ فإنَّها فُتحت عنوة وقهرًا، وتُرِكت في أيديهم، وكذلك

---

(١) ينظر الأم للشافعي (١٩١/٤)، و الحاوي الكبير للماوردي (٢٥٩/١٤-٢٦٠). وعلله الشافعي بقوله: «لأنّها قد صارت بلاد المسلمين وملكًا لهم، ولم يجُز له إلّا قسمها بين أظهرهم كما صنع رسول الله × بخيبر فإنّه ظهر عليها».

(٢) ساقط من (ب).

(٣) في (أ) الإقرار، ولعل ما في (ب) هو الصواب لموافقته سياق كلام.

الرقاب: أي العبيد الذين ثبت في رقابهم ديون الموالي بالكتابة. طلبة الطلبة في الاصطلاحات الفقهية (ص: ١٨).

(٤) عن أبي هريرة ﷺ قال: كنا مع رسول الله × يوم الفتح، فجعل خالد بن الوليد على المجنبة اليمنى، وجعل الزبير على المجنبة اليسرى، وجعل أبا عبيدة على البياذقة، وبطن الوادي، فقال: «يا أبا هريرة، ادع لي الأنصار»، فدعوتهم، فجاءوا يهرولون، فقال: «يا معشر الأنصار، هل ترون أوباش قريش؟» قالوا: نعم، قال: «انظروا، إذا لقيتموهم غدا أن تحصدوهم حصدا»، وأخفى بيده ووضع يمينه على شماله، وقال: «موعدكم الصفا»، قال: فما أشرف يومئذ لهم أحد إلا أناموه، قال: وصعد رسول الله × الصّفا، وجاءت الأنصار فأطافوا بالصفا، فجاء أبو سفيان، فقال: يا رسول الله، أبيدت خضراء قريش لا قريش بعد اليوم، قال أبو سفيان: قال رسول الله ×: «من دخل دار أبي سفيان فهو آمن، ومن ألقى السلاح فهو آمن، ومن أغلق بابه فهو آمن»، فقالت الأنصار: أما الرّجل فقد أخذته رأفة بعشيرته، ورغبة في قريته، ونزل الوحي على رسول الله ×، قال: «قلتم: أما الرجل فقد أخذته رأفة بعشيرته، ورغبة في قريته، ألا فما اسمي إذًا؟ - ثلاث مرات - أنا محمد عبد الله ورسوله، هاجرت إلى الله وإليكم، فالمحيا محياكم، والممات مماتكم»، قالوا: والله، ما قلنا إلا ضنا بالله ورسوله، قال: «فإن الله ورسوله يصدقانكم ويعذرانكم». أخرجه مسلم في صحيحه، كتاب الجهاد والسير، باب فتح مكة، برقم (١٧٧٩)١٤٠٧/٣.

سواد العراق لما فُتِح في زمان عثمان[1] ﷺ تركها في أيدي أهلها، وضرب عليها الخراج، وكان ذلك بمحضر من الصحابة ~. ونستدل بفصل الرقاب، فنقول: بأنه يجوز المنُّ عليهم في رقابهم بضرب الجزية، فكذا يجوز المنُّ عليهم في أراضيهم بضرب الخراج.

قوله: (**لأنَّ في المنّ إبطال حقِّ الغانمين**) أي: عندَكُم (**أو ملكهم**) أي: عندي (**والخراج غير معادل**) أي: للعقار (**بخلاف الرِّقاب**) لأنَّ للإمام أنْ يُبطِل حقَّهم رأسًا بالقتل، فكذا له أنْ يُبطِل بالخلف، وهو الجزية.

(**ما رويناه**) أي: من فعل عمر ﷺ؛ (**ولأنَّ فيه**) أي: في إقرار أهله عليه (**كالأكرة**) أي: المزارعين، (**والمؤن مرتفعة**) أي: مؤنة الزراعة مرتفعة عن الإمام والمسلمين.

(**فقد جَلَّ مآلًا**) يعني: الخراج، وَإِنْ كان قَليلًا في الحال صورةً، فَهو كثيرٌ من حيث المعنى لدوامه، وهو وجوبه في كل سنة.

[قوله: (**يخرج عن حد الكراهة**)][2] فقد ذكر الإمام التمرتاشي[3]: «فإنْ مَنَّ عليهم برقابهم وأراضيهم، وقَسَم النِّساء والذُّرية وسائر الأموال جاز، ولكن يُكْرَه؛ لأنَّهم لا ينتفعون بالأراضي بدون المال، ولا بقاء لهم بدون ما يمكن به تزجية العُمر، إلّا أن يَدَعَ لهم ما

---

(١) الصواب أن سواد العراق فتح في زمن عمر رضي الله عنه، وليس في زمن عثمان، فإمّا أنه تحرف من «عمر» إلى «عثمان»، أو أنّه اختلط عليه في النقل؛ فإنّه قد ورد «أن عمر ﷺ لما فتح سواد العراق تركها على أربابها وبعث عثمان بن حنيف ليمسح الأراضي وجعل عليها حذيفة بن اليمان مشرفا... ». انظر: الاختيار لتعليل المختار (١٤٣/٤).

(٢) ما بين المعقوفتين مكرر في (ب).

(٣) هو: الشيخ، الإمام، أبو محمد، ظهير الدين: أحمد بن أبي ثابت: إسماعيل بن محمد أيدغمش الحنفي، مفتي خوارزم. كذا سمى نفسه في أول: شرحه (للجامع الصغير)، المتوفى: سنة ٦٠٠ وقيل ٦١٠ ينظر كشف الظّنون عن أسامي الكتب والفنون (٢/ ١٢٢١ -١٢٤٦).

يمكنهم به العمل في الأراضي»[١].

[الحكم في الأسرى] **(وهو في الأسارى بالخيار إن شاء قتلهم)** فقد أَطلَق القتل في الأسارى، وهو ليس بمجري على إطلاقه فإنّ اسم الأسير باقٍ في الذي أسلم بعد الأسر، ولا يجوز القتل في حقّه على ما يجيء.

قوله: **(لأنَّه ﷺ قد قَتَل)** وذكر في الإيضاح: فأمَّا الكلام في جواز القتل بعد حصولهم في أيدي الإمام فما رُوِي عن النَّبي ﷺ أنَّه قتل عُقبة بن أبي مُعَيط[٢]، والنَّضر بن الحارث[٣] بعدما حصلا في يده[٤]، وقتل بني قريظة بعد ثبوت اليد عليهم[٥]. فإنْ أسلموا

---

(١) ينظر العناية شرح الهداية (٥/ ٤٧٢-٤٧٣)، البناية شرح الهداية (٧/ ١٣٣).

(٢) عقبة بن أبي معيط أبان بن أبي عمرو بن أمية بن عبد شمس بن عبد مناف وأم عقبة آمنة بنت كليب بن ربيعة وعقبة هذا عدو رسول الله ×، قُتل يوم بدر كافرًا. ينظر تهذيب الأسماء واللغات (٣٣٧/١)، الوافي بالوفيات – النسخة المحررة (٢٠/ ٥٩).

(٣) في (أ) «النضر بن أبي سهل»، وفي (ب): «والنضر بن سهل»، والصحيح ما أثبته. ينظر بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع (٧/ ١١٩). هو النضر بن الحارث بن كلدة بن علقمة القرشي من بني عبد الدار، عداده في الحجازيين، شهد حنينا، وأعطاه النَّبي × مائة من الإبل. ينظر معرفة الصحابة لأبي نعيم (٥/ ٢٦٩٦)، أسد الغابة (٥/ ٣٠١)، ثم ذكر ابن الأثير أن النضر لَهُ صحبة، وهو غلط، فإن النضر أسر يوم بدر، وقتل كافرًا، قتله عَليّ بن أبي طالب، أمره رسول الله × بذلك. أجمع أهل المغازي والسير عَلَى أَنَّهُ قتل يوم بدر كافرًا، وإنّما قتله لأنه كَانَ شديدًا عَلَى رسول الله × والمسلمين.

(٤) رواه الطبراني في الأوسط، برقم (٣٨٠١)١٣٥/٤،عن ابن عباس قال: «قتل رسول الله × يوم بدر ثلاثة صبرًا، قتل النضر بن الحارث من بني عبد الدار، وقتل طعيمة بن عدي من بني نوفل، وقتل عقبة بن أبي معيط» قال: الهيثمي وفيه عبد الله بن حماد بن نمير ولم أعرفه، وبقية رجاله ثقات. مجمع الزوائد ومنبع الفوائد (٦/ ٩٠).

(٥) عن عائشة رضي الله عنها أنّها قالت: «ما قتل رسول الله × امرأة قط من بني قريظة إلا امرأة واحدة، والله إنّها لعندي تضحك ظهر البطن، وإنّ رسول الله × ليقتل رجالهم بالسيوف... ».

=

سقط القتل عنهم لأنَّها عقوبة وجبت للبقاء على الكفر، فإذا زال الكفر سقط القتل[١].

وحاصله أنَّ الإسلام لا ينافي بقاء حكم الاسترقاق لأنَّ الرقبة ثبتت بطريق التَّبعية، فبقاؤها يكون تَبعًا لما وجد في حقِّه حالة الكفر، ولكنَّ الإسلام ينافي بقاء حكم القتل؛ لأنَّ القتل في هذا جزاء الكفر الحقيقي، لا جزاء أثره؛ ولهذا لا يثبت حكم القتل بطريق التبعية.

(وإن شاء تركهم أحرارا) فإنْ قيل: ينبغي أنْ لا يثبت خيار ترك القتل لقوله تعالى: ﴿وَٱقْتُلُوهُمْ حَيْثُ وَجَدتُّمُوهُمْ﴾[٢]، فعلى هذا استقرَّ أمر الجهاد على ما مرَّ ذكره. قلنا: خُصَّ من هذه الآية أهل الذِّمة[٣] والمستأمنون[٤] والنِّساء وغير ذلك، فيخصّ المتنازع عنها بفعل عمر ﷺ بمحضر من الصحابة.

قوله: **(لِما بيَّنَّا)** إشارة إلى قوله: **(كذلك فعل عمر ﷺ بسواد العراق)** إلى آخره.

«(وَالْمُفَادَاةُ) بَيْنَ اثْنَيْنِ، يُقَال فَادَاهُ: إذَا أَطْلَقَهُ وَأَخَذَ فِدْيَتَهُ»[٥] كذا في المغرب[٦]،

=

أخرجه الحاكم في المستدرك، كتاب المغازي والسرايا، برقم(٤٣٣٤)٣/٣٨. وقال: هذا حديث صحيح على شرط مسلم، ولم يخرجاه.

(١) ينظر بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع (٧/ ١١٩)، العناية شرح الهداية (٥/ ٤٧٣).

(٢) النساء: ٨٩.

(٣) من أهل الذمة، معناه: من أهل العهد. قال الله عز وجل: {لا يرقبون في مؤمن إلّا ولا ذِمَّةً} (٤٢) فالإِلّ: القرابة، والذمة: العهد. الزاهر في معاني كلمات الناس (١/ ٤٨٠).

(٤) المُستأمِن: من الاستئمان وهو طلب الأمان من العدو حربيًا كان أو مسلمًا. أنيس الفقهاء في تعريفات الألفاظ المتداولة بين الفقهاء (ص: ٦٦).

(٥) المغرب في ترتيب المعرب (ص: ٣٥٣).

(٦) المغرب في ترتيب المعرب، في اللغة للإمام ناصر بن أبي المكارم عبد السيد بن علي المطرزي الملقب ببرهان الدين، المتوفى سنة ٦١٠هـ، وهو شرح لكتاب «المعرب»، قال ابن خلكان: «وهو للحنفية بمثابة كتاب الأزهري للشافعية»، وقد تكلّم في كتابه عن الألفاظ التي يستعملها الفقهاء من الغريب، وهو مطبوع.

=

ومنه قوله: **(ولا يفادي بالأسارى عند أبي حنيفة)**، أي: لا تؤخذ فدية بمقابلة إطلاق الأسارى التي في أيدي المسلمين، يعني: «فداكرفته نشورنه، بمال، ونه أسير مسلم در مقابلة إطلاق أسير / كافران»[1]. [٤٨٥/ب]

وما ذَكر ههنا موافِق لما ذُكر في الإيضاح، فقال فيه: الأصل عند أبي حنيفة ؒ: لا يجوز مفاداة أساراهم بالأسارى ولا بغيرهم من المال[2].

وقال أبو يوسف ومحمد رحمهما الله: يجوز المفاداة بالأسارى، ولا يجوز بالمال[3].

وجَعَل في السّير الكبير[4] ما ذكر من قولهما هنا ظاهرَ روايةِ أصحابنا، فقال: لا بأس بأنْ يُفادى أسرى المسلمين بأسرى المشركين الذين في أيدي المسلمين من الرِّجال والنِّساء، وهذا قول أبي يوسف ومحمد، وهو أظهر الرِّوايتين عند أبي حنيفة ؒ، وعنه في رواية أخرى أنَّه قال: لا يجوز مفاداة الأسير بالأسير.

ثم قال: وَجْه ظاهر الرِّواية[5] أنَّ تخليص أسرى المسلمين من أيدي المشركين واجب،

=

وفيات الأعيان (٥/ ٣٧٠)، كشف الظنون عن أسامي الكتب والفنون (٢/ ١٥٥٦)، الأعلام للزركلي (٧/ ٣٤٨).

(١) عبارة فارسية بمعنى: لا يطلق الأسير الكافر بمقابلة إطلاق الأسير المسلم. والله تعالى أعلم، أفادني بها الأستاذ/ أحمد فواز الحمير.

(٢) ينظر العناية شرح الهداية (٥/ ٤٧٤).

(٣) ينظر المبسوط للسرخسي (١٠/ ٢٤_ ١٤٠)، تحفة الفقهاء (٣/ ٣٠٢).

(٤) السّير الكَبير، في الفقه. للإمام: محمد بن الحسن الشيباني، صاحب أبي حنيفة، وهو آخر مصنفاته، صنفه بعد انصرافه من العراق. كشف الظنون عن أسامي الكتب والفنون (٢/١٠١٣)، وهو مطبوع.

(٥) ظاهر الرواية: هي أقوال الأئمة الثلاثة والتي تضمنتها كتب محمد الستة، وهي «المبسوط، والزيادات، والجامع الصغير، والجامع الكبير، والسير الصغير، والسير الكبير». ينظر مصطلحات المذاهب الفقهية لمريم الظفيري ص(١٠٥).

ولا يُتَوصَّل إلى ذلك إلا بطريق المفاداة(١).

قوله: (**لِمَا بيَّنَّا**) إشارة إلى قوله: (**أنَّ فيه معونة للكَفَرة؛ لأنَّه يعود حربًا علينا، وفي السّير الكبير أنَّه لا بأس به**) أي: بالمفاداة بمال نأخذه منهم (**استدلالًا بأسرى بدر**)(٢).

وذكر في الإيضاح: ولا دلالة فيه، فإنَّ سورة براءة آخر ما نزلت، وقد تضمنَّت وجوب القتل على كل حال، بقوله: ﴿ فَاقْتُلُوا الْمُشْرِكِينَ حَيْثُ وَجَدْتُمُوهُمْ ﴾(٣)، فكان

---

(١) ينظر شرح السير الكبير (ص: ١٥٨٧).

(٢) قال أبو زميل، قال ابن عباس: فلما أسروا الأسارى، قال رسول الله × لأبي بكر، وعمر: «ما ترون في هؤلاء الأسارى؟ » فقال أبو بكر: يا نبي الله، هم بنو العم والعشيرة، أرى أن تأخذ منهم فدية فتكون لنا قوة على الكفار، فعسى الله أن يهديهم للإسلام، فقال رسول الله ×: «ما ترى يا ابن الخطاب؟ » قلت: لا والله يا رسول الله، ما أرى الذي رأى أبو بكر، ولكني أرى أن تمكنا فنضرب أعناقهم، فتمكن عليا من عقيل فيضرب عنقه، وتمكني من فلان نسيبا لعمر، فأضرب عنقه، فإن هؤلاء أئمة الكفر وصناديدها، فهوي رسول الله × ما قال أبو بكر، ولم يهو ما قلت، فلما كان من الغد جئت، فإذا رسول الله × وأبو بكر قاعدين يبكيان، قلت: يا رسول الله، أخبرني من أي شيء تبكي أنت وصاحبك؟ فإن وجدت بكاء بكيت، وإن لم أجد بكاء تباكيت لبكائكما، فقال رسول الله ×: «أبكي للذي عرض علي أصحابك من أخذهم الفداء، لقد عرض علي عذابهم أدنى من هذه الشجرة - شجرة قريبة من نبي الله × - وأنزل الله عز وجل: ﴿ مَا كَانَ لِنَبِيٍّ أَن يَكُونَ لَهُۥٓ أَسْرَىٰ حَتَّىٰ يُثْخِنَ فِي ٱلْأَرْضِ ﴾ [الأنفال: ٦٧] إلى قوله: ﴿ فَكُلُواْ مِمَّا غَنِمْتُمْ حَلَٰلًا طَيِّبًا ﴾ [الأنفال: ٦٩] فأحل الله الغنيمة لهم.

أخرجه مسلم في صحيحه، كتاب الجهاد والسير، باب الإمداد بالملائكة في غزوة بدر، وإباحة الغنائم، برقم (١٧٦٣)١٣٨٣/٣.

(٣) التوبة: ٥

ناسخًا[١].

وقال أبو يوسف ؒ: يجوز المفاداة بالأسرى قبل القسمة، ولا يجوز بعدها. وقال محمد ؒ: يجوز على كل حال[٢].

(ولا يجوز المَنُّ عليهم) (أي: على الأسارى).

المراد من المنِّ هو: الإنعام عليهم بأنْ يتركهم مجانًا من غير استرقاق ولا ذِمَّة ولا قتل.

وعلَّل في السّير الكبير بقوله: «لأنَّ في المنِّ على الأسير تمكينه من أنْ يعود حربًا للمسلمين بعد الظُّهور عليه، وذلك لا يحِل»[٣]، وقد بيَّنَّا أنَّ حكم المنِّ الثابت بقوله: ﴿فَإِمَّا مَنًّۢا بَعۡدُ﴾ [محمد: ٤]، قد انتسخ بقوله ﴿فَٱقۡتُلُواْ ٱلۡمُشۡرِكِينَ﴾[التوبة: ٥]، والذي رُوي أنَّ النَّبي ﷺ مَنَّ على أَبي عزة الجمحي[٤] يوم بدر[٥]، فقد كان ذلك قبل انتساخ حكم المنِّ. ألا ترى أنَّه وقع أسيرًا يوم أحد، وطلب من رسول الله ﷺ أن يمُنَّ عليه، فَأبى، وقال: لا تحدّث العرب بأنّي خدعت محمدًا مرّتَين؛ ثم أمر به فقُتِل.

---

(١) ينظر العناية شرح الهداية (٥/ ٤٧٦).

(٢) ينظر المبسوط للسرخسي (١٠/ ١٤٠)، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع (٧/ ١٢٠).

(٣) السير الكبير (٣/ ١٠٣٠).

(٤) عمرو بن عبد الله بن عثمان الجمحيّ: شاعر جاهلي، من أهل مكة. أدرك الإسلام، وأسر على الشرك يوم بدر، فامتنّ عليه الرسول ×، فنظم قصيدة يمدحه بها، ثم لما كان يوم أحُد دعاه صفوان بن أمية، للخروج، فقال: إن محمدا قد من عليّ وعاهدته أن لا أعين عليه، فلم يزل به يطمعه حتى خرج وسار في بني كنانة، ونظم شعرا يحرض به على قتال المسلمين. فلما كانت الوقعة أسره المسلمون، فقال: يارسول الله منَّ عليَّ، فقال النبي ×: لا يلدغ المؤمن من جحر مرتين، وأمر به عاصم بن ثابت، فضرب عنقه. توفي سنة (٣هـ) الأعلام للزركلي (٥/٨٠- ٨١).

(٥) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى، كتاب السير، باب مايفعله بالرجال البالغين، برقم (١٨٤٨٧)٩/٦٥.

(**وقال الشافعي لا بأس بذلك**[١]).

وذكر في الإيضاح: وقال أبو يوسف: إنْ قُسِمتْ في دار الحرب[٢] جاز[٣]. [قسمة الغنيمة في دار الحرب]

(**ويبتني على هذا الأصل عدَّة من المسائل**) وذكر في التحفة[٤]: يتعلّق حق التَّملُّ أو حقُّ الملك للغزاة بنفس الأخذ والاستيلاء، ولا يثبت الملك به قبل الإحراز بدار الإسلام عندنا خلافًا للشافعي ؏، فإنَّ عنده[٥]، في قولٍ، يثبت الملك بنفس الأخذ، وفي قولٍ، بعد الفراغ من القتال وانهزام العدو. ويَبْتني على هذا الأصل فروع؛ منها:

أنَّ الإمام إذا باع شيئًا مِن الغنائم لا لحاجة الغزاة، أو باع واحدٌ من الغزاة، فإنَّه لا يصّح عندنا؛ لعَدم الملك؛ وكذا لو أتلف واحدٌ من الغزاة في دار الحرب، فإنَّه لا يضمن؛ ولو مات واحدٌ من الغزاة لا يُورَث سهمُه؛ ولو لحق المددُ الجيشَ قبل القسمة في دار الحرب يشاركونهم في القسمة؛ ولو قَسَم الإمام في دار الحرب لا مجتهدًا ولا باعتبار حاجة الغزاة لا تصحُّ القسمة عندنا، وعند الشافعي يصح[٦].

وقال: هو بخلاف ما ذكرنا في هذه الفصول، وبيان ثبوت الحقِّ لهم أنَّ الأسير إذا أسلم قبل الإحراز بدار الإسلام، فإنَّه لا يكون حُرًّا، ولو أسلم قبل الأخذ يكون حرًا لما أنَّه

---

(١) مذهب الشافعي: أنه يستحب أن تقسم الغنائم في دار الحرب، ويكره تأخيرها إلى دار الإسلام منغير عذر. ينظر الحاوي الكبير (١٤/ ١٦٥)، نهاية المطلب في دراية المذهب (١١/ ٥٠٣).

(٢) دار الحرب: هي الدار التي تظهر فيها أحكام الكفر، وتكون السلطة فيها لغير المسلمين. ينظر اختلاف الدارين وآثاره في أحكام الشريعة الإسلامية (١/٢٣٣).

(٣) ينظر السير الصغير ت خدوري (ص: ٢٤٧) وقال: وأحبّ ذلك إلي أنْ يقسموها إذا خرجوا إلى دار الإسلام، وهو قول محمد كذلك. ينظر (ص: ١٠٩)، الاختيار لتعليل المختار (٤/١٢٦).

(٤) التحفة هو: تحفة الفقهاءفي الفروع. للشيخ، الإمام، الزاهد، علاء الدين: محمد بن أحمد السمرقندي، الحنفي. زاد فيها: على (مختصر القدوري). ورتب أحسن ترتيب. ينظر كشف الظنون عن أسامي الكتب والفنون (١/ ٣٧١)، وهو مطبوع.

(٥) قوله: «فإن عنده» ساقط من (ب).

(٦) ينظر الأم للشافعي (٧/ ٣٥٣).

يتعلّق حقُّ الغزاة بالأخذ.

وكذا لو أسلم أرباب الأموال قبل الإحراز بدار الإسلام، فإنَّهم لا يختصُّون بأموالهم، بل هم من جملة الغزاة في الاستحقاق بسبب الشّركة في الإحراز بدار الإسلام بمنزلة المدد.

وكذا ليس لواحدٍ من الغزاة أنْ يأخذ شيئًا من الغنائم من غير حاجة؛ ولو لم يثبت الحقّ لهم لكانت الغنائم بمنزلة المباح. ثُمَّ بعد الإحراز بدار الإسلام قبل القسمة، فإنَّ حقَّ الملك يتأكَّد ويستقِرُّ، ولكنْ لا يثبت الملك أيضًا. ولهذا قالوا: لو مات واحدٌ منهم يورَث نصيبُه، ولو قسم الإمام أو باع جاز، ولو لحِقَهُم مدد لا يشاركون، ويضمن المتلِف، ولكنَّ الملك لا يثبُت حتَّى لو أَعتَق واحدٌ من الغزاة عبدًا من عَبيد الغَنيمة لا يُعتَق؛ لأنَّه لا يثبت الملك الخاصُّ إلا بالقسمة[1].

وهذا الذي ذَكَر في التُّحفة معنى ما ذَكَر في المبسوط، فقال فيه بعدما ذكر قول الشافعي ' : «فأمَّا عندنا فالحقُّ يثبت بِنَفس الأخذ، ويتأكَّد بالإحراز/، ويُملَك بالقسمة كحقِّ الشُّفْعة يثبت بالبيع، ويتأكَّد بالطَّلَب، ويتِمُّ الملك بالأخذ. وما دام الحق ضعيفًا لا يجوز القسمة لأنَّه دون الملك الضّعيف في المبيع قبل القبض»[2]. [٤٨٦/أ]

(**والثَّاني منعدِم**) أَي: إثبات اليد النَّاقلة إلى دار الإسلام (**منعدم لقدرتهم**) أي: الكَفَرة (**ووجوده ظاهرًا**) لكونِ المسلمين في ديارهم فكان قولهم. و«**وجوده**» بالجر عطفًا على قدرتهم.

(**ثم قيل: موضع الخلاف تَرتُّب الأحكام على القِسمة إذا قَسَم الإمام لا عن اجتهاد**)، أي: أنَّ موضع الخلاف فيما إذا صَدرت القسمة عن الإمام بدون الاجتهاد، فإنَّها هل يثبت حكم الملك لمن وقَعَت القسمة في نَصيبه مِن الأَكل والوَطْءِ وسائر الانتفاع أم لا؟ فَعَلى قَولٍ تَثبُت، وعندنا لا تَثبُت.

ثم علَّل بقوله: (**لأنَّ حُكم المُلك لا يثبت بدونه**) أي: بدون الملك؛ فلمَّا تثبت

---

(١) ينظر تحفة الفقهاء (٣/ ٢٩٨-٢٩٩).

(٢) المبسوط للسرخسي (١٠/ ٣٣).

أحكام الملك عنده في الأكل والوطء وغيرهما بهذه القسمة الصَّادرة لا عن اجتهاد، عَلمنا أنَّ الملك كان ثابتًا له قبل القِسمة؛ كما إذا كانت التَّرِكة بين الورثة، فإنه إنَّما تثبت أحكام الملك في الانتفاعات إذا وقعت القسمة لثبوت نفس الملك قبل القسمة. فكذلك ههنا على قوله: وعندنا لا يَثبتُ بهذه القسمةِ الصَّادرةِ لا عن اجتهادٍ في حكمِ الملكُ؛ لأنَّ الملكَ يثبت قبل هذه القسمة، فلا يثبت حكم الملك من الانتفاع بهذه القسمة شيء، ثم إنَّما قيَّد القِسمة لا عن اجتهاد ليظهر موضِع الخلاف، فإنَّه إذا قسم مجتهدًا جاز بالاتفاق(١).

وذكر في المبسوط: «وإنْ قسمها في دار الحرب جاز؛ لأنَّه أمضى فصلًا مجتهدًا فيه، وقضاء المجتهِد في المجتهَد فيه نافذ»(٢).

(**وقيل: الكراهة**(٣)) أي: حكم قسمة الغنائم في دار الحرب على مذهبنا الكراهة، لا عدم الجواز.

وذكر في المبسوط: «وقيل: من مذهبنا كراهة القسمة في دار الحرب لا بطلان القسمة؛ لما في القِسمة من قطع شركة المدد، فَيقِلُّ بها رغبتهم في اللُّحوق بالجيش؛ ولأنَّه إذا قسم تفرَّقوا؛ فرُبَّما يكثر العدو على بعضهم، وهذا أمر وراء ما يتمّ به القسمة، فلا يمنع جوازها»(٤).

(**ووجه الكراهة أنَّ دليل البطلان راجح**) بدليل عَدَم الملك بمجرَّد الاستيلاء بالدَّليل الذي ذكرنا، أو أنَّ دليل البطلان محرِّم، والمحرِّم راجح على المبيح.

---

(١) ينظر مراتب الإجماع (ص: ١١٨).

(٢) المبسوط للسرخسي (١٠/ ٣٣).

(٣) الكراهة: قيل: الكُرْه بالضم المشقة، والكَرْه بالفتح تكليف ما يكره فعله، وقيل: هما لغتان في المشقة. أنيس الفقهاء في تعريفات الألفاظ المتداولة بين الفقهاء (ص: ٩٩).

وقيل الكراهة هي: خطاب الله تعالى المتعلق بطلب الكف عن الفعل طلبًا غير جازم، وهي مقابل الاستحباب، فهي طلب الترك لا على سبيل الحتم والإلزام. معجم المصطلحات والألفاظ الفقهية (٣/ ١٤٣).

(٤) المبسوط للسرخسي (١٠/ ٣٤).

(**إلا أنَّه تقاعد عن سلْب الجواز**) أي: بالإجماع[١]، أمَّا الشافعي فقال بالجوا مطلقًا[٢]، ونحن نقول به مع الكراهة. [سهم أهل سوق العسكر]

(**فلا يتقاعد عن إيراث الكراهة**)؛ لأنَّ الدليل المرْجوح لمَّا لم يبطُلْ أصلًا حصل في معارضة الدَّليلين مِن الدَّليل الرَّاجح والمرجوح الكراهة، كما في سُؤر الهرّة. وَهذا الذي ذكره عند عدم الحاجة. أمَّا لو احتاج الغزاة إلى الانتفاع بالمتاع والثياب والدوابّ، قَسمها الإمام بينهم في دار الحرب لتحقُّق حاجتهم عليه شاركوهم فيها؛ خلافًا للشافعي[٣].

«وعند الشافعي لا شركة للمدد إذا لحِق الجيشَ بعد الإصابة[٤]؛ بناءً على أصله أنَّ السبب هو الأخذ، والملك يثبت بنفس الأخذ. وَعندنا، السَّببُ هو القهر، وتمام القهر بالإحراز بدار الإسلام، فَإذا شارك المدد الجيش في الإحراز الَّذي به يتِمُّ السَّبب يشاركونهم في تأكُّد الحقِّ به، كما لو التحقوا بهم في حالة القتال»[٥]، كذا في المبسوط.

(ولا حقّ لأهل سوق العسكر[٦] في الغنيمة)

وهذا اللَّفظ بإطلاقه يَتناول[٧] نفيَ السَّهم والرَّضْخ[٨].

---

(١) ينظر البناية شرح الهداية (٧/ ١٤١).

(٢) ينظر الأم للشافعي (٧/ ٣٦٤).

(٣) المرجع السابق.

(٤) ينظر الأم للشافعي (٧/ ٣٦١).

(٥) المبسوط للسرخسي (١٠/ ٣٥).

(٦) يظهر أنّ المراد بأهل سوق العسكر: هم الذين يزاولون التجارة في العسكر، ويؤيده قوله: «لأن قصدهم التجارة لا إرهاب العدو وإعزاز الدين». والله أعلم.

(٧) ساقط من (ب).

(٨) والرضخ: رضخت له رضخا من باب نفع ورضيخا أعطيته شيئا ليس بالكثير. المصباح المنير في غريب الشرح الكبير (١/ ٢٢٨).

الرضخ بالمعجمتين من قولهم، أرضخ فلان بفلان ماله إذا أعطاه قليلًا من كثير، والاسم الرضيخة يقال: أعطاه رضيخة من ماله ورضاخة كذا ذكره ابن دريد. البناية شرح الهداية (٧/ ٣٤٩).

وذكر في المبسوط: «وأَهْل سُوق العَسكر، إنْ لم يُقاتِلوا، فَلا سَهْم لهم ولا رَضخ؛ لأنَّ قصدَهم التِّجارة لا إرهاب العدو وإعزاز الدِّين»[(١)].

(**فانعدم السَّبب الظَّاهر**) وهو مجاوَزة الدَّرب على قصد القتال.

(**وما رواه موقوف على عمر ﷺ**)[(٢)] وذلك ليس بحجَّة عند بعض مشايخنا؛ خصوصًا خصوصًا على أصل[(٣)] الشَّافعي؛ فإنَّ عنده لا يُقلَّد الصَّحابي. [(٤)]

---

(١) المبسوط للسرخسي (١٠/ ٤٥).

(٢) وهو قوله «الغنيمة لمن شهد الوقعة»، أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه، كتاب الجهاد، باب ليس له له شيئ إذا قدم بعد الواقعة، برقم (١، ٢)٧/٦٦٨.

وهو موقوف على عمر ﷺ ينظر نصب الراية (٣/ ٤٠٨)، البدر المنير (٧/ ٣٥٥)، إتحاف المهرة لابن حجر (١٢/ ٢٠٣)، التلخيص الحبير (٣/ ٢٢٢).

(٣) في (ب) «أهل».

(٤) قول الصحابي حجة على الأصح عند الأئمة الأربعة، أما نسبة القول بعدم حجية قول الصحابي إلى الإمام الشافعي فليس بصحيح، وقد غلط في هذه المسألة كثير من الناس، والتّحقيق خلافه؛ فقد قال الإمام الشافعي في الأمّ وهو من كتبه الجديدة: «ما كان الكتاب أو السنة موجودين، فالعذر على من سمعهما مقطوع إلا باتباعهما. فإنْ لم يكن ذلك صرنا إلى أقاويل أصحاب النَّبي × أو واحد منهم. ثم كان قول الأئمة: - أبي بكر أو عمر أو عثمان ~ إذا صرنا فيه إلى التّقليد، أحب إلينا، وذلك إذا لم نجد دلالة في الاختلاف تدلّ على أقرب الاختلاف من الكتاب والسنة، فنتبع القول الذي معه الدلالة لأنّ قول الإمام مشهور بأنّه يلزمه الناس، ومن لزم قوله الناس كان أشهر ممن يفتي الرجل أو النفر، وقد يأخذ بفتياه ويدعها، وأكثر المفتين يفتون الخاصة في بيوتهم ومجالسهم، ولا يعتني العامة بما قالوا عنايتهم بما قال الإمام، وقد وجدنا الأئمة ينتدبون، فيسألون عن العلم من الكتاب والسنة فيما أرادوا وأن يقولوا فيه، ويقولون، فيخبرون بخلاف قولهم، فيقبلون من المخبر، ولا يستنكفون عن أن يرجعوا لتقواهم الله، وفضلهم في حالاتهم، فإذا لم يوجد عن الأئمة، فأصحاب رسول الله × في الدين في موضع الأمانة، أخذنا بقولهم، وكان اتباعهم أولى بنا من اتباع من بعدهم». الأم (٧/٢٦٥). أمّا حجيته عند الأئمة الثلاثة فمتفق عليه. انظر: أخبار

=

(**وتأويله أنْ يشهدها على قصد القتال**)، أي: يشهد الوَقْعة، وهي القتال (**على قصد القتال**) أي: قاصدًا لقتال الكفار. أَلا ترى أنَّ الكفّار قد شهدوها أَيضًا للقتال، وليس لهم حقٌ لأنَّهم لم يحضروها لقتال الكفار.

(**وإن لم يكن للإمام حمولة**) -بفتح الحاء- مَا يُحمَل عليه من بعير أو فرس أو بغل أو حمار.

قوله: (**لأنَّه ابتداء إجارة**) أي: مِن كلِّ وجه. هذا احتراز عن إجارةٍ مستأنفةٍ في حالة البقاء؛ فإنَّه يجبر على الإجارة بالاتفاق[1]؛ كما في مسألة السَّفينة. فإنْ استأجر سفينةً شهرًا، فمضت المدّة في وسط البحر، فإنَّه ينعقد عليها إجارة أخرى بأجر المثل بغير رِضا المالك[2]، كذا في المحيط.

=

أبي حنيفة للصيمري ص: (١٠)، وإعلام الموقعين (١٢٠/٤)، والمدخل إلى مذهب الإمام أحمد ص: (١١٥).

(١) ينظر: العناية شرح الهداية (٤٨٣/٥)، البناية شرح الهداية (٧/ ١٤٤).

(٢) ينظر المحيط البرهاني في الفقه النعماني (٧/ ٤٣٧).

(**ويجبرهم في رواية السير الكبير**).

وَذَكَر في أواخِرِ الدَّفتر الأوَّل من السّير الكبير في «باب ما يحمل عليه الفيء وما يركبه الرجل من الدواب»: «وإنْ رأى الإمام/ أنْ يستأجر الحمولة من أصحابها بأجرٍ معلوم؛ فذلك صحيح، ويكون الأجر من الغنائم، يبدأ به قبل الخمس، لأنَّ في هذا الاستئجار منفعة للغانمين؛ فهو كالاستئجار لسوق الغنم والرّمَك[1]. وحقُّ أصحاب الحمولة في ذلك لا يمنع صحّة الاستئجار؛ لأنَّه لا ملك لهم فيها قَبل الإحراز والقِسمة، وشركة الملك هي التي تمنع من صحّة الاستئجار لا شركة الحقّ؛ كما في مال بيت المال. ويستوي في ذلك إنْ رضي به أصحابُ الحمولة، أو أبَوا، إذا كان بِهم غِنى عن تلك الحمولة؛ لأنَّهم بهذا الإباء قصدوا التعنُّت، فإنَّ في هذا الاستئجار منفعةً لهم من حيث أنَّه تحصل لهم الأجرة بمقابلة منفعة لا يبقى لهم بدون هذا الاستئجار، وفيه منفعة للغانمين أيضًا، فكانوا مُتَعنِّتين في الإباء، والقاضي لا يلتفت إلى إباءِ المتعنِّت. ولأنَّ ابتداء الاستئجار وبقاء الإجارة عند تحقُّق الحاجة صحيح من غير الأمير، فَمِن الأمير أولى، وبيانه في استئجار السّفينة على ما ذكرنا؛ وكذلك استئجار الأوعية لحَمْل المائع فيها مُدَّةً معلومةً إذا انتهت المدّة، وهم في المفازة، وكذلك إذا استأجر دابَّة لحمْل الأمتعة من موضِع إلى موضِع مدَّةً معلومةً، فانتهت المدّة، وهم في المفازة، أو مات صاحب الدَّابة، فإنَّه يبدأ العَقد بعد انتهاء المدَّة، ويبقى بعد الموت في هذه المواضع بأجْر المثْلِ، وبالمسمى في حالة البقاء، وكان ذلك لأجل الحاجة، فكذلك في الغنائم إذا تحقّقت الحاجة إلى حملها»[2]هكذا قرأتُ شرح السير الكبير المنسوب إلى الشيخ الإمام[3] شمس الأئمة السَّرخسي[4] على شيخي. [٤٨٦/ب]

---

(١) الرَّمَكَةُ: الْأُنْثَى مِنْ الْبَرَاذِينِ وَالْجَمْعُ رِمَاكٌ. المصباح المنير في غريب الشرح الكبير (١/ ٢٣٩).

(٢) شرح السير الكبير (ص: ١٠٤٤ -١٠٤٥).

(٣) في (ب) «الإمام الأجل».

(٤) شرح السير الكبير للإمام، شمس الأئمة: محمد بن أحمد بن أبي سهل السرخسي المتوفى: سنة ٤٨٣، في جزأين ضخمين، وقد أملاه محبوسًا. كشف الظنون عن أسامي الكتب والفنون (١٠١٤/٢).

«عَلَفَ الدَّابَّةَ فِي الْمِعْلَفِ -بِكَسْرِ الْمِيمِ- عَلْفًا أَطْعَمَهَا الْعَلَفَ، وَأَعْلَفَهَا لُغَةٌ»[١]، كذا في المغرب.

[حكم تناول الطعام والعلف أخذ السلاح]

فعلى هذا كان المفعول بهما محذوفين في قوله: **(ولا بأس بأن يعلف العسكر في دار الحرب)** أي: دوابهم العَلَف.

(وقد شرطها في رواية، ولم يشرطها في أخرى)[٢].

ذَكر في المبسوط إباحة الطَّعام والعَلَف من غير أنْ يحتاج إليه، فقال: «وإذا كان في الغنيمة طعام أو عَلَف فاحتاج إليه رجل تناول بقدر حاجته».

ثم قال: «وقوله: «فاحتاج» مذكور على وجه العادة دون الشرط، فللمحتاج وغيره أنْ يتناول من ذلك».

ثم قال: «وهذا لأنَّهم لا يمكنهم مِن الطَّعام والعَلَف مقدار حاجتهم للذهاب والرجوع، ولا يجدون في دار الحرب من يشترونها منه، وما يأخذونها يكون غنيمة، فللعلم بوقوع الحاجة إليه يصير مُستثنىً من شركة الغنيمة، فتبقى على أصل الإباحة، ولهذا أُحِلَّ للمحتاج وغير المحتاج ما لم يخرجوا إلى دار الإسلام»[٣].

وذَكَر في المحيط: فقد قيَّد محمَّدٌ في السّير الصّغير[٤] الإباحة بطعام الغنيمة وعَلَفها

---

(١) المغرب في ترتيب المعرب (ص: ٣٢٦).

(٢) وقد شرطها في رواية ولم يشترطها في أخرى: وجه الأولى أنه مشترك بين الغانمين فلا يباح الانتفاع به إلا للحاجة كما في الثياب والدواب. وجه الأخرى قوله ﷺ في طعام خيبر «كلوها واعلفوها ولا تحملوها»، ولأن الحكم يدار على دليل الحاجة، وهو كونه في دار الحرب لأنّ الغازي لا يستصحب قوت نفسه وعلف ظهره مدّة مقامه فيها والميرة منقطعة فبقي على أصل الإباحة للحاجة. الهداية في شرح بداية المبتدي (٢/ ٣٨٦).

(٣) المبسوط للسرخسي (١٠/ ٣٤).

(٤) السير الصغير، في الفقه، للإمام: محمد بن الحسن الشيباني، صاحب أبي حنيفة، صنفه: بعد انصرافه من العراق. كشف الظنون عن أسامي الكتب والفنون (٢/ ١٠١٣).

بالحاجة[١]، وفي الكبير[٢] أباح الانتفاع بحاجة وبغير حاجة[٣]، فصار في المسألة روايتان.

فيما ذكره في السّير الصغير جواب القياس، وما ذكره في السّير الكبير جواب الاستحسان[٤]، حتَّى أنَّ على رواية السّير الكبير يستوي فيه الغني والفقير في حِلِّ الانتفاع[٥].

ثم قال: وكما يجوز للغازي أنْ يأخذ من طعام الغَنيمة وعَلَفها بمقدار كفايتِه، يجوز له أنْ يأخذَ منها مقدار ما يكفي عَبيدَه الّذين دخلوا معه، ويقومون على دوابِّهم وحفظ رِحالهم، وكذلك يأخذون لنِسائهم وصبيانهم الّذين دخلوا معهم. ولو كان رجل دخل دار الحرب ليخدم بعض الجندي بأَجْر فلا يباح له أنْ يتناول شيئًا من الغنيمة، وكذلك من دخل دار الحرب للتِّجارة[٦].

قوله: (**وعَلَف ظَهْرِه**) أي: دابّته، ولفظ الظَّهر مُستعار لها.

«**الميرةالطعام**»[٧].

وهذان في المغرب، فيُعتبر حقيقتها إلى حقيقة الحاجة في السلاح.

(**والدابَّة مثل السِّلاح**) أي: يُعتبر فيهما حقيقة الحاجة، لكن هذا إذا اعتبر في الدابة الركوب، وأمَّا إذا اعتبر فيها الأكل، فكانت هي كالطعام على ما يجيء في رواية السّير الكبير، والإيضاح، والمحيط.

---

(١) ينظر السير الصغير ت خدوري (ص: ١٠٨)، ولم أجده في المحيط.

(٢) في (ب) «السير الكبير».

(٣) ينظر المبسوط للسرخسي (١٠/ ٣٤).

(٤)الاستحسان: وجود الشئ حسنًا، يقول الرجل: استحسنت كذا؛ أي: اعتقدته حسنًا على ضد الاستقباح، أو معناه: طلب الأحسن للاتباع الذي هو مأمور به، كما قال تعالى: ﴿فَبَشِّرۡ عِبَادِ﴾ [الزُّمَر: ١٧]﴿ٱلَّذِينَ يَسۡتَمِعُونَ ٱلۡقَوۡلَ فَيَتَّبِعُونَ أَحۡسَنَهُۥٓ﴾ [الزُّمَر: ١٨]. أصول السرخسي (٢/ ٢٠٠).

(٥) ينظر تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق وحاشية الشلبي (٣/ ٢٥٢).

(٦) ينظر شرح السير الكبير (ص: ١١٨٢).

(٧) المغرب في ترتيب المعرب (ص: ٤٥١).

(**والطَّعام كالخُبز**) وفي المحيط: وإنْ وجدوا غَنَمًا فلا بأس بأنْ يذبحوها ويأكلوها ويرُدُّ جلودها في الغنيمة، وذكر هذا الحكم في السّير الكبير في الجزور[١]، وفي الإيضاح في البقر[٢].

فعُلِم بهذا أنَّ المراد مِن الطَّعام ما هو مُهَيأ للأكل وما هو غير مهيأ له سواءٌ في إباحة التناول للغازي. وإنْ أصابوا سمسمًا أو زيتًا أو دُهن سمسم أو فاكهة يابسة أو رطبة أو سكّرًا أو بصلًا أو غير ذلك من الأشياء التي تُؤكل عادة للتّعيُّش؛ لا بأس بالتناول منها قبل القِسمة. ولا يجوز أنْ يتناول شيئًا من الأدوية / والطيب[٣]ودُهن البنفسج[٤] أو دهن الخِيرِي[٥][٦]. [٤٨٧/أ]

وذكر في الإيضاح: إنَّما لا يجوز التَّناول منها؛ لأنَّ هذه الأدهان لا تؤكل ولا تستعمل للحاجة الأصلية، بل تستعمل للزِّينة، وكلُّ ما لا يؤكل ولا يشرب، فلا ينبغي أنْ ينتفع منه بشيء قلَّ أو كثُر[٧]؛ لقوله ﷺ: «أدّوا الخيط والمخيط»[٨].

---

(١) ينظر شرح السير الكبير (ص: ١١٨٧)، الفتاوى الهندية (٢/ ٢٠٩).

(٢) ينظر بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع (٧/ ١٢٤)، البناية شرح الهداية (٧/ ١٤٧).

(٣) ينظر الفتاوى الهندية (٢/ ٢٠٩).

(٤) البَنَفْسَج: شجرة ذات قضبان تشبه العُلَّيْق، هو بارد في الدرجة الأولى؛ رطب في الثانية، يسهّل المرة الصفراء، وينفع من التهابها نفعًا عظيمًا، ودهنه وماؤه ينفعان من الصداع الحارّ. شمس العلوم ودواء كلام العرب من الكلوم (١/ ٦٣٨).

(٥) الخِيْرِيّ: شجر معروف، وهو المنثور معرب وهو الخزامى، وطبعه حار يابس في الدرجة الثانية، وهو وهو صنفان وأفضله ما كان زهره أصفر، فأمّا الأبيض فضعيف لكثرة مائه. شمس العلوم ودواء كلام العرب من الكلوم (١/ ٦٣٨).

(٦) في (ب) «الحيربي».

(٧) ينظر بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع (٧/ ١٢٤)، العناية شرح الهداية (٥/ ٤٨٥).

(٨) أخرجه أحمد في مسند الشاميين، برقم (١٧١٥٤)٣٨٥/٢٨. قال الهيثمي: وفيه أم حبيبة بنت العرباض، ولم أجد من وثقها ولا جرحها، وبقية رجاله ثقات. ينظر مجمع الزوائد ومنبع الفوائد (٥/ =

ثم قال فيه: وما استهلكه في دار الحرب فما له قيمة، أو ليس له قيمة، فذلك هَدر[١]، لأنَّ الحقَّ، وإنْ كان ثابتًا، ولكنَّه ليس بمستقر. ألا ترى أنَّ المدَد يشاركونهم فيه، وإذ لم يكن مستقرًا لم يجب الضَّمان.

(ويرقحوا به الدابة).

تَوْقِيحُ الدَّابَّةِ: تَصْلِيبُ حَافِرِهَا بِالشَّحْمِ الْمُذَابِ إذَا حَفِيَ، أَيْ: رَقَّ مِنْ كَثْرَةِ الْمَشْيِ وَالرَّاءُ خَطَأٌ[٢]،[كذا في المغرب][٣]. ولكنْ صحَّح شيخي «ويُرقحوا»-بالراء[٤]- من التَّرقيح[٥] وهو الإصلاح، هكذا[٦]نقل عن النّصِّ[٧] أنَّه قال: هكذا قرأنا على المشايخ[٨].

قوله (**وتأويله إذا احتاج إليه بأنْ لم يكن له سلاح**) وإنَّما احتاج النَّص[٩] إلى هذا التأويل لأنَّه إذا احتاج الغازي إلى استعمال سلاح الغنيمة بسبب صيانة سلاحه، لا يجوز.

وذكرفي الإيضاح: ولا شَيئًا من السّلاح والدوابّ لِيبقى بذلك سلاحه ودوابّه لأنَّ

=

.(٣٣٧

(١) ينظر البناية شرح الهداية (٧/ ١٤٧).

(٢) المغرب في ترتيب المعرب (ص: ٤٩١).

(٣) ما بين المعقوفتين ساقط من (ب).

(٤) في (أ) «ويزقحوا بالزاي»، والصحيح ما أثبته. ينظر العناية شرح الهداية (٥/ ٤٨٥)

(٥) في (أ) «التزقيح»، والصحيح ما أثبته. ينظر العناية شرح الهداية (٥/ ٤٨٥)

(٦) في (ب) «كذا».

(٧) في (ب) «المصنف -رحمه الله-».

(٨) ينظر تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق وحاشية الشلبي (٣/ ٢٥٣)، البناية شرح الهداية (٧/ ١٤٨).

(٩) في (ب) «المصنف».

الإطلاق كان باعتبار الحاجة، ولا حاجة مع وجود الملك[١].

(**وقد بَيَّنَّاه**) إشارة إلى قوله: (**بخلاف السّلاح لأنَّه يستصحبه**)[٢] إلى آخره.

(**يُباح له الانتفاع في الفَصلين**)، أي: في فَصْل السِّلاح وفَصْل الثِّياب والدَّواب والمتاع.

قوله (**ومن أسلم منهم**) (**معناه في دار الحرب**) إلى آخره.

[حكم من أسلم في دار الحرب]

وإنّما احتاج في تأويل المسألة إلى هذا المعنى ليقع الاحتراز به عن مستأمن دخل دار الإسلام فأسلم في دار الإسلام، ثم ظَهَر المسلمون على دار الحرب، كان أولاد هذا المستأمن وأمواله كلّها فَيئًا.

وذكر في الفوائد الظهيرية[٣]: وهنا مسائل أربع:

إحداها: إذا أسلم الحربي في دار الحرب، ولم يخرج حتَّى ظُهِر على الدَّار؛ والحكم فيها ما ذكر بأنّه لا يُغنم نفسه وأولادُه الصغار، وما كان في يده من المنقولات... إلى آخره.

والمسألة الثانية: الحربي إذا دخل دارنا بأمانٍ وأَسلم، ثُمَّ ظَهر المسلمون على داره وأهله وماله وجميع ما خَلَّفه في دار الحرب من أولاده الصغار فيء.

والثالثة: إذا أسلم الحربي في دار الحرب، ثم دخل دار الإسلام، ثم ظهر المسلمون على داره فجميع ماله هناك فيء إلّا أولاده الصغار.

---

(١) ينظر بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع (٧/ ١٢٤)، العناية شرح الهداية (٥/ ٤٨٥).

(٢) وتمام كلامه: (فانعدم دليل الحاجة وقد تمسّ إليهاالحاجة فتعتبر حقيقتها فيستعمله ثم يرده في المغنم المغنم إذا استغنى عنه). الهداية في شرح بداية المبتدي (٢/ ٣٨٦-٣٨٧).

(٣) الفوائد الظهيرية في الفتاوى، لظهير الدين، أبي بكر: محمد بن أحمد بن عمر. المتوفى: سنة ٦١٩هـ. جمع فيها: فوائد (الجامع الصغير الحسامي)، وأتمه: في ذي الحجة، سنة ٦١٨، وهي: غير (فتاوى الظهيرية). كشف الظنون عن أسامي الكتب والفنون (٢/ ١٢٩٨)، وهو مخطوط بمركز الملك فيصل برقم(٦٩٣٥٢)، وكذلك في مكتبة الشيخ عارف حكمت بالمدينة النبوية برقم (٢٠٥٤/١٩١).

والرابعة: إذا دخل المسلم دار الحرب بأمانٍ، واشترى منهم أموالًا وأولادًا استصحبهم مع نفسه في دار الحرب، ثم ظَهر المسلمون على الدّار، فالجواب فيه على نحو ما بَيَّنَّا في حربي أسلم في دار الحرب، ثُمَّ وقع الظُّهور على الدَّار إلا في فصلين:

أحدهما: أنَّ أولاده الكبار هنا لا يصيرون فيئًا لأنَّهم مسلمون.

والثاني: أَنَّ(١) ما كان وديعةً(٢) له عند حربي لا يصير فَيئًا على رواية أبي سُليمان(٣) لأنَّه بَدَل ما كان معصومًا على(٤) رواية أبي حفص(٥) يصير فيئًا(٦).

(لأنَّ الإسلام ينافي ابتداء الاسترقاق)

لأنَّ ابتداء الاسترقاق يقع جزاءً لكفره مِن حيث أنَّه لمَّا استَنْكَف عن صيرورته عبدًا لله جازاه الله بأنْ صيَّره عبدَ عَبيده(٧)، فلمَّا كان مسلِمًا وقتَ الاستيلاء لم يوجَد شرط الاسترقاق، وهو الاستنكاف(٨)، فلا يوجد المشروط، وهو الاسترقاق.

---

(١) ساقط من (ب).

(٢) الوَديعَةُ: واحدة الودائع. قال الكسائي: يقال أَوْدَعْتُهُ مالًا، أي: دفعته إليه يكون وديعة عنده، وأودعته أيضًا، إذا دفع إليك مالًا ليكون وديعةً عندك فقبلتَها، وهو من الأضداد، واسْتَوْدَعْتُهُ وَديعَةً، إذا استحفظته إيَّاها. الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية (٣/ ١٢٩٦).

(٣) أبو سليمان: هو العلامة الإمام موسى بن سليمان. الفقيه أبو سليمان الجوزجاني، الحنفي [الوفاة: ٢١١ - ٢٢٠ هـ] صاحب أبي يوسف، ومحمد، روى عنهما، وعن ابن المبارك، كان صدوقا. ينظر تاريخ الإسلام ت بشار (٥/ ٤٦٨)، سير أعلام النبلاء (١٠/ ١٩٤).

(٤) في (ب) «وعلى».

(٥) أبو حفص: أحمد بن حفص، أبو حفص البخاري الفقيه الحنفي. (الوفاة: ٢١١ - ٢٢٠ هـ) عالم أهل بخارى في زمانه، ووالد شيخ بخارى أبي عبد الله محمد بن أحمد بن حفص الفقيه. رحل وتفقه بمحمد بن الحسن، وبرع في الرأي. تاريخ الإسلام ت بشار (٥/ ٢٥٩)، سير أعلام النبلاء (١٠/ ١٥٧).

(٦) ينظر المبسوط للسرخسي (١٠/ ٦٦-٦٧-٦٨)، البناية شرح الهداية (٧/ ١٥١).

(٧) في (ب) «عبيد عبيده».

(٨) الاستنكاف: استنكف من الشيء: إذا أنف. ينظر شمس العلوم ودواء كلام العرب من الكلوم =

وقيّد بمنافاة الإسلام ابتداءَ الاسترقاق للاحتراز في[1] حالة البقاء[2] لأنَّ الاسترقاق قد يَثْبُت بطريق التّبعية كما في ولد الأمَة من غير المولى، فيعتبر في حالة البقاء معنى التبعية.

قوله: **(وأولاده الصغار)**.

وقوله: **(وكلُّ مال)**، كلاهما بالنَّصب للعطف على قوله «بنفسه».

[حكم أولاد ومال من أسلم في دار الحرب]

قوله: **(لأنَّه في يد صحيحة)** احتراز عَن يد الغاصب.

وقوله: **(مُحترَمة)** احتراز عَن يد الحربي.

(وقيل: هذا قول أبي حنيفة وأبي يوسف الآخر).

وذكر شمس الأئمة السرخسي[3]، في المبسوط، والجامع الصغير[4]: فما كان في يده من المال فهو له إلَّا العقار، «فإنَّه في قول أبي حنيفة ومحمَّد. وقال أبو يوسف: أَستحسِنفي العقار أنْ أجعلَه له لأنَّه ملك محترَم له كالمنقول، ولكنَّا نقول: هذه[5] بقعة من بقاع دار الحرب، فتصير غنيمةً للمسلمين كسائر البِقاع، وهذا لأنَّ اليد على البقاع إنَّما تثبت حكمًا،

=

(١٠/ ٦٧٥٤)، الكليات (ص: ٢٨).

(١) في (ب) «عن».

(٢) في (ب) «فإن الإسلام لا ينافي الاسترقاق في حالة البقاء» بعد قوله: «البقاء».

(٣) هو محمد بن أحمد بن أبي سهل أبو بكر السرخسي الإمام الكبير شمس الأئمة كان إمامًا علامة حجة متكلّمًا فقيهًا أصوليًا مناظرًا، صاحب المبسوط وغيره، أحد الفحول الأئمة الكبار أصحاب الفنون، توفي ٤٨٣هـ، وقيل ٤٩٠هـ.

الجواهر المضية في طبقات الحنفية (٢/ ٢٨)، تاج التراجم لابن قطلوبغا (ص: ٢٣٤)، كشف الظنون عن أسامي الكتب والفنون (٢/ ١٥٨٠).

(٤) الجامع الصغير، في الفروع للإمام، المجتهد، محمد بن الحسن الشيباني، الحنفي. المتوفى: سنة ١٨٧. كشف الظنون عن أسامي الكتب والفنون (١/ ٥٦٣).

(٥) في (ب) «في هذه».

ودار الحرب ليس بدار الأحكام، فلا مُعتبر بيده فيها قبل ظهور المسلمين عليها، وبعد الظُّهور يد الغانمين فيها أقوى من يده»(١)لغلبتهم، لا تَتبعه في الإسلام لأنَّ المسلم يتزوج الكتابية، وتبقى كتابيةً ولم تَصِر مسلمةً تَبَعًا لزوجها إذ هو من باب الاعتقاد. [مايكون فيئا وما لا يكون فيئا]

(**خلافًا للشافعي**) ، أي في الحمل لا غير، «فإنَّ ما في بطنها فَيء عندنا. وقال الشافعي: لا يكون فيئًا(٢)؛ وقال: لأنَّ ما في بطنها/مسلمٌ بإسلام أَبيه، والمسلم لا يُسترقُّ أبدًا كالولد المنفصِل. ولكنَّا نقول: الجنين في حكم جُزْء من أجزاء الأمِّ، وهي قد صارت فيئًا بجميع أجزائها. ألا ترى أنَّه لا يجوز أنْ يُستثنى الجنين في إعتاق الأمِّ كما لا يُستثنى سائر أجزائها؛ فكما أنَّ في الإعتاق لا يصير الجنين مستثنىً عند إعتاق الأمِّ بحال، فكذلك في الاسترقاق لا يصير الجنين مستثنىً بعدما ثبت الرِّق في الأم، وهذا لأنَّ الحكم في التّبع. قوله(٣): لا يثبت ابتداء، بل بثبوته في الأصل يظهر في التَّبَع، فيكون هذا في حقِّ التَّبع بمنزلة(٤) بقاء الحكم، والإسلام لا يمنع بقاء الرِّق»، (٥)كذا في المبسوط. [٤٨٧/ب] [حكم ما في بطن الحمل]

(**والمسلم محلٌّ للتَّملُّك تبعًا لغيره**) كما إذا تزوَّج المسلم أَمةَ الغير يكون الولد رقيقًا بتبعية الأمِّ، وإنْ كان الولد مسلمًا بإسلام أَبيه.

(ومن قاتل من عبيده فيء).

ومن لم يقاتِلْنا من عبيده ليس بفيءٍ لأنَّهم أتباعه(٦). كذا ذكره الإمام قاضي خان(٧).

خان(٧).

---

(١) المبسوط للسرخسي (١٠/ ٦٦).

(٢) ينظر الأم للشافعي (٤/ ٢٩٦)، نهاية المطلب في دراية المذهب (١٧/ ٥٠٤).

(٣) ساقط من (ب).

(٤) في (ب) «عندنا».

(٥) المبسوط للسرخسي (١٠/ ٦٦).

(٦) ينظر فتاوى قاضي خان (٣/ ٣٦٨)، العناية شرح الهداية (٥/ ٤٨٩).

(٧) قاضي خان حسن بن منصور بن محمود البخاري هو العلامة، شيخ الحنفية، أبو المحاسن حسن بن بن منصور بن محمود البخاري، الحنفي، الأوزجندي، صاحب التصانيف. بقي إلى سنة ٥٨٩هـ، =

(وما كان من ماله في يد حربي فهو فيء) (**غصبًا كان أو وديعةً لأنَّ يدَه ليست بمُحترَمة**).

فإنْ قُلتَ: أين ذهب قولكم: وما قام مقام غيرِه، يعمل هو بوصف الأصْل لا بوصف نفسه، كالتُّراب لمَّا قام مقامَ الماء عَمِلَ عَمَل الماء في التَّطهير، لا عمل نفسه التّلويث؛ فهاهنا أَيضًا لمَّا كان الحربي مُودَع المسلم كان قائمًا مقامه لما أنْ يد المُودَع كيد المُودِع، فيجب على هذا أنْ لا يُعتبر عدم احترام يد الحربي؛ بل الواجب أنْ يُعتبر يد مَن هو أصل له، وهو المودِع المسلم، كما لو كان المودَع مسلمًا أو ذميًا.

قلت: العصمة في المال إنما تَثبتُ تبعًا لعصمة المالك، وأمَّا بالنّظر إلى نفسه فلا عِصمة فيه لما أنَّ المال في أصله كان على صفة الإباحة؛ ثُمَّ بِتَبَعيَّة المال للمالك في العصمة إنَّما يثبت أنْ لَو ثبت يد المالك المعصوم له حقيقةً أو حكمًا مع الاحترام؛ لما أنَّ في ثبوت يده حكمًا بدون الاحترام معارضة جهة الإباحة الأصلية، فلم يثبت العصمة؛ لأنَّ العصمة أمر عارض فلا يثبت عند معارضة الدليلين؛ ولأنَّ قيام يد المودَع في الوديعة حقيقي، وقيام يد المالك عليها[1] حُكمي، فاعتبار الحُكم إنْ أَوجب العِصمة واعتبار الحقيقة يمنع، والعصمة لم تكن ثابتة، فلا تثبت بالشّك[2]. إلى هذا أشار الإمام قاضي خان والإمام ظهير الدين[3].

(وما كان غصبًا في يد مسلم أو ذمي فهو فيء عند أبي حنيفة، وقالا: لا

=

فإنه أملى في هذا العام. وقيل توفي سنة ٥٩٢هـ. ينظر سير أعلام النبلاء (٢١/ ٢٣١)، الجواهر المضية في طبقات الحنفية (١/ ٢٠٥).

(١) ساقط من (ب).

(٢) ينظر العناية شرح الهداية (٥/ ٤٨٩).

(٣) علي بن عبد العزيز المرغيناني الإمام أبو الحسن ظهير الدّين مات يوم الثلاثاء تاسع رجب سنة ٥٠٦هـ، وهو أستاذ العلامة فخر الدين قاضي خانالجواهر المضية في طبقات الحنفية (١/٣٦٤).

يكون فيئًا).

(قال العبد الضعيف: كذا ذَكر الاختلاف في السّير الكبير، وذكروا في شرح الجامع الصَّغير قولَ أبي يوسف مَع قول محمد).

قلت: هكذا وقع لفظ الهداية في بعض النُّسَخ، وهو هكذا لا يَصِحُّ أصلًا؛ لأنَّه لو كان الاختلاف هكذا في ذينك الكتابينِ لقال: كذا ذكر الاختلاف في السّير الكبير والجامع الصغير، ولما احتاج إلى ذكر قوله: **(وذكروا في شرح الجامع الصغير قول أبي يوسف مع محمد)**؛ لأنَّه حينئذ يكون تكرارًا محضًا مع تطويل بغير فائدة. وَوَقع في بعض نُسَخ الهداية: «وذكروا في شرح الجامع الصَّغير قول أبي يوسف مع[1] أبي حنيفة»، ووقع في بعضِها: «وقال محمد: لا يكون فيئًا»، فكان قوله: **(وقالا)**، ومع قول أبي حنيفة فكان قوله **(مع محمد)**، ولكنِّي تَتَبَّعتُ بتوفيق الله تعالى الأقوال، فوجدتُّها[2] كما هو حقُّها في الكُتب، ثم وضعتُها كما يوضع الهِناء مواضع النُّقْب[3]. قلت: والصَّحيح من النُّسخ هو أنْ يقال: **(وما كان غصبًا في يد مسلم أو ذمّي فهو فيء عند أبي حنيفة، وقال محمد: لا يكون فيئًا)**[4]؛ لأنَّ رواية السّير الكبير هكذا. كذا ذكره الإمام الأجلّ شمس الأئمة السرخسي ، في الدّفتر الثّاني من السِّير الكبير في «باب مالا يكون فيئًا وإن أُحرِز في دار الحرب»[5]، وهكذا أيضًا في المحيط، ولم يذكر فيها قول أبي يوسف[6].

---

(١) في (ب) «مع قول».

(٢) ساقط من (ب).

(٣) يقال للبليغ مِن الرجال: قد رد قالب الكلام، وقد طبق المفصل، ووضع الهناء مواضع النقب. لسان العرب (١/ ٦٨٩).

(٤) ينظر شرح السير الكبير (ص: ٢٢٠٧).

(٥) ينظر شرح السير الكبير (ص: ١٣٨٠)، تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق وحاشية الشلبي (٣/٢٥٣).

(٦) لم أقف عليه في المحيط.

والصّحيح أيضًا في الثّاني هو أنْ يقال: (**وذكروا في شرح الجامع الصغير قول أبي يوسف مع محمد**)؛ لأنَّ الإمام فخر الإسلام البزدوي[١] ذكر في الجامع الصغير: ولو كان وديعةً عند حربي، أو غصبًا عند مسلم أو ذمّي أو ضائعًا، فهو فيء؛ وهذا قول أبي حنيفة، وقال أبو يوسف ومحمد: لا يكون فيئًا. وهكذا ذَكر أيضًا في الجامع الصغير لقاضي خان والتمرتاشي[٢]، وغيرهما[٣].

(**ألا ترى[٤] أنَّها ليست بمتقوِّمة**) حتَّى لم يجب القصاص والدِّية على قاتلها في دار الحرب.

(**إلَّا أنَّها محرَّم التّعرض في الأصل**) هذا الاستثناء للفَرق[٥] بين النَّفس والمال، هذا صفة النفس/. وأمَّا المال ليس بمحرَّم التَّعرُّض في الأصل لكونه مُهانًا، وأمَّا النّفس فهي محلُّ التَّكليف، وهو يقتضي حُرمة التَّعرض ليقوم على ما كُلِّف به، وذلك إنَّما يكون أنْ لَو كان معصومًا عن التَّعرُّض. [لوح ٤٨٨/أ]

(**وليست في يده حكمًا**) أنّث ضمير المال على تأويل الأموال لأنَّ قولَه: (**وما كان غصبًا في يد مسلم**) لفظٌ عامٌّ صالح لإرادة الأموال.

يحترز بهذا[٦] عمّا إذا كانت الأموال في يد مسلم أو ذِمّي وديعةً لأنَّ يد المُودِع بمنزلة بمنزلة يد المُودَع حكمًا، فكانت معصومةً بعصمة المالك، وأمّا يد الغاصب فليست بثابتة

---

(١) هو علي بن محمد بن الحسين بن عبد الكريم بن موسى بن عيسى بن مجاهد أبو الحسن المعروف بفخر الإسلام البزدوي الفقيه الإمام الكبير بما وراء النّهر صاحب الطريقة على مذهب أبي حنيفة توفي ٤٨٢هـ ودفن بسمرقند. الجواهر المضية في طبقات الحنفية (١/ ٣٧٢)، تاج التراجم لابن قطلوبغا (ص: ٢٠٥).

(٢) ينظر الجامع الصغير وشرحه النافع الكبير (ص: ٣١٦).

(٣) ينظر البناية شرح الهداية (٧/ ١٥١).

(٤) ساقط من (ب).

(٥) في (ب) «المفرق».

(٦) في (ب) «بها».

عن يد المغصوب منه، فلا يكون ما في يد الغاصب في يد المغصوب منه حكمًا؛ فيُجعَل كأنَّه ليس في يد أحد، فكان فيئًا.

[لاتعلف الدواب من الغنيمة بعد الخروج من دار الحرب]

(**معناه: إذا لم تُقسَم**)، أي: إذا لم تقسَم الغنيمة (**اعتبارًا المتَلَصّص**)[(١)] فَإنَّه إذا دخل الواحد أو الاثنانِ دارَ الحرب مُغِيرين بغير إذنِ الإمام، فأخذوا شيئًا فهو لهم، ولا يخمَّس؛ لأنَّه ليس بغنيمة؛ لأنَّ الغنيمة هو المأخوذ قهرًا بإذن الإمام، بل هو مباح سبقت أيديهم إليه.

(**وبعد القسمة تصدَّقوا به**) أي: [إذا جاءوا بما فضل من طعام أو عَلَف أخذوا من الغنيمة بعد قسمة الإمام الغنيمة في دار الإسلام تَّصدقوا به] [(٢)] بعينه، وإن كان قائمًا، أو بثمنه إذا[(٣)] كانوا باعوه[(٤)]؛ كذا في المبسوط. فقال: حاج يَحوج حوجا، إذا احتاج، وأَحوجَه وأَحوجَه إليه غيرُه، وأَحوج أيضًا بمعنى احتاج ورجل مُحوِج، وقوم مَحاويج[(٥)]؛ كذا بخطِّ الإمام الزرنوجيّ، وذكر في المغرب: «الْمَحَاوِيجُ الْمُحْتَاجُونَ عَامِّيٌّ»[(٦)].

لتعذُّر الرَّدّ على الغانمين لتفرُّقهم (**وإنْ كانوا انتفعوا به بعد الإحراز**) أي: وإن كانوا انتفعوا بما فضل من الغنيمة الذي معه بعد خروجهم إلى دار الإسلام بأكل أو شرب أو غيرهما في الاستهلاك (**لقيام القيمة مقام الأصل فأخذ حكمه**) أي: أَخذت القيمة حكمَ الأصل. ذَكَّر ضمير القيمة على تأويل ما يقوم، أي: لو كان فَاضل الغنيمة الذي كان معه، لو كان قائمًا بعينه وهو فقير، كان يطلق له التّناول منه، فكذا يطلق له التّناول من قيمته

---

(١) في (أ) «المتلقص»، والصحيح ما أثبته. ينظر الهداية في شرح بداية المبتدي (٢/ ٣٨٨)، الْمُتَلَصِّصُ: الْخَارِجُ بِغَيْرِ إذْنِ الْإِمَامِ. شرح السير الكبير (ص: ٦٣٢).

(٢) ما بين المعقوفتين ساقط من (ب).

(٣) في (ب) «إن».

(٤) ينظر المبسوط للسرخسي (١٠/ ٥٠).

(٥) ينظر العناية شرح الهداية (٥/ ٤٩٢).

(٦) المغرب في ترتيب المعرب (ص: ١٣٢).

لأنَّ القيمة تقوم مقام الأصل وتسميتها بالقيمة متأدية له، [والله أعلم][1].

---

(١) ما بين المعقوفتين ساقط من (ب).

فصل: في كيفية القسمة:

لما بيَّن أحكام الغنائم، لا بُدَّ من بيان كيفية قسمتها.

ذكر في الإيضاح: «القسمة عبارة عن جمع النّصيب الشّايع في مكان معين»[١].

(**استَثْنى الخُمس**) أَي: أخرج الخُمس مِن أنْ يثبُتَ حقُّ الغانمين فيه، فكان استثناءً معنىً لا لفظًا، فأطلَق لفظ الاستثناء لوجود معنى الإخراج فيه، كما في الاستثناء اللفظي. ويحتمل أنْ يكون هذا مِن: استثنيتُ الشيء أي زَويته[٢] لنفسي، وهو مِن ثَني العُود إذا حناه وعطفه، أي: استبقى الله تعالى الخمس لنفسه بقوله: ﴿فَأَنَّ لِلَّهِ خُمُسَهُۥ﴾[٣].

(**الغناء**) -بالفتح والمد-: الإجزاء والكفاية.

(**الكَرّ**)[٤]: الصَّولة والجولة.

(**والفَرّ**): بمعنى الفِرار [منه، والفرار][٥] إذا كان لأجل أنْ يكون الكَرُّ أشدَّ كان هو من الجهاد، والفِرار في موضِع الفرار محمودٌ لئلا يرتكِب النّهي المذكور في قوله: ﴿وَلَا تُلْقُواْ بِأَيْدِيكُمْ إِلَى ٱلتَّهْلُكَةِ﴾[٦].

---

(١) العناية شرح الهداية (٥/ ٤٩٢).

(٢) في (أ) «رويته»، والصحيح ما أثبته. ينظر البناية شرح الهداية (٧/ ١٥٧).

(٣) الأنفال: ٤١.

(٤) في (ب) «الكرة».

(٥) ما بين المعقوفتين ساقط من (ب).

(٦) البقرة: ١٩٥.

(**وإذا تعارَضت روايتاه**) أي: روايتا ابن عمر^ ، وهي روايتهما عنه على وفق مذهبهما[(١)(٢)]، ورواية أبي حنيفة أيضًا على وفق مذهبه[(٣)]. [سهم الفرسان]

(**ترجَّح رواية غيره**) وهو ابن عبَّاس ^ ، بقوله «أنَّ النَّبي ﷺ أعطى الفارس سَهْمين»[(٤)].

ومعنى قول (**ترجَّح**) أي: سَلِم رواية ابن عبَّاس[(٥)] عن المعارضة فيُعمَل[(٦)] بها؛ لأنَّ

---

(١) الرواية الأولى: لما روى ابن عمر ﷺ «أن النَّبي ﷺ أسهم للفارس ثلاثة أسهم وللراجل سهما».
أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب الجهاد، باب سهام الفرس، برقم (٢٨٦٣) ٦/٧٩، ومسلم برقم (١٧٦٢)٣/١٣٨٣.
الرواية الثانية: روي عن ابن عمر ﷺ : «أن النَّبي ﷺ قسم للفارس سهمين وللراجل سهما» أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه، كتاب الجهاد، باب في الفارس كم يقيم له؟ من قال: ثلاثة أسهم، برقم (١) ٧/٦٦١ والدارقطني في سننه، كتاب السير، برقم (٤١٣٤) ٤/٥٢، وينظر الهداية في شرح بداية المبتدي (٢/٣٨٨ -٣٨٩).
قال أبو بكر النيسابوري: هذا عندي وهم من ابن أبي شيبة، لأن أحمد بن حنبل، وعبد الرحمن بن بشر، وغيرهما رووه عن ابن نمير خلاف هذا، وكذلك رواه ابن كرامة، وغيره عن أبي أسامة خلاف هذا – يعني أنه أسهم للفارس ثلاثة أسهم –. نصب الراية (٣/ ٤١٧-٤١٨).
(٢) المراد بهما أبو يوسف ومحمد.
(٣) ينظر المبسوط للسرخسي (١٠/ ١٩).
(٤) أخرجه أبو داود في سننه، كتاب الجهاد، باب فيمن أسهم له سهما، برقم (٢٧٣٦) ٣/١٧٤.
(٥) أخرجه أبو داود في سننه، كتاب الجهاد، باب في من أسهم لهم سهما، برقم(٢٧٣٦)٤/٣٦٨.
عن مُجمّع بن جارية الأنصاريِّ –وكان أحدَ القراء الذين قرؤوا القرآنَ– قال: شهدْنا الحُديبيةَ مع رسولِ الله ×، فلما انصرفْنا عنها إذا الناسُ يَهُزُونَ الأباعِرَ، فقالَ بعضُ الناسِ لبعضٍ: ما للناس؟ قالوا: أُوحِيَ إلى رسولِ الله ×، فخرجْنا مع الناس نُوجِفُ، فوجدْنا النَّبي × واقفًا على راحِلتِه عند كُراع الغَمِيمِ، فلما اجتمعَ عليه الناسُ قرأ عليهم: ﴿إِنَّا فَتَحْنَا لَكَ فَتْحًا مُّبِينًا﴾ [الفتح: ١] فقالَ رجل: يا رسولَ الله، أَفَتْحٌ هو؟ قال: «نعم، والذي نَفْسُ مُحَمَدٍ بيَدِهِ إنّهُ لَفَتْحٌ» فقُسمتْ خيبرُ على أهل الحديبيةِ، فقسَمها رسولُ الله × على ثمانيةَ عشرَ سهمًا، وكان الجيشُ ألفًا وخمس مئةٍ، فيهم ثلاثُ مئةِ فارسٍ، فأعطى الفارسَ سهمَين، وأعطى الراجِلَ سهمًا.
قال الشيخ الأرنؤوط: إسناده ضعيف، سنن أبي داود ت الأرنؤوط (٤/ ٣٦٨).
(٦) في (ب) «نعمل».

للمترجِّح لا بدَّ من المرجِّح، وروايتا ابن عمر بعد التَّساقط بالتعارُض لا يصلح مرجِّحًا، والدَّليل على هذا ما ذكره في الأسرار بقوله: أو يحمل أخبار الفعل على التّعارض، فيبقى لنا قوله ﷺ: «للرّاجل سهم وللفارس سَهمانِ»(١) من غير معارض(٢)(٣).

(ولأنَّ الكَرَّ والفَرَّ مِن جنس واحد)؛ لأنَّ نفس الفِرار ليس بمستحسَن، بل الفَرَّ إنَّما حسُن إذا فُعِل لأجل الكَرِّ، فحينئذ يكونانِ مِن جنس واحدٍ(٤) إذ الكلام فيه؛ كذا في طريقةِ بعض المشايخ(٥).

(ولأنَّه تعذَّر اعتبار مقدار الزيادة) أي: قد يَزيد الفَارس على فارس آخَر في الغناء والكفاية، وكذلك الرَّاجل على رَاجلٍ آخر، فلَم تُعتبر تلك الزِّيادة (لتعذُّر) الوقوف؛ لأنَّ تلك إنَّما تظهَر عند المسابقة والمقاتلة عند الْتقاء الصَّفَينِ، فكُلٌّ(٦) منهم مشغول بشأن في ذلك الوقت، فيتعذَّر الوقوف عليه، فأُدير حُكم زيادة الغناء على السَّبب الظَّاهر، وهو مجرد كونه فارسًا وكونه راجلًا. وذكر في الأسرار: والزِّيادة لا تتعلّق بزيادة الغناء إذ بعضهم لا بدّ أنْ يكون أغنى من بعض، والشاكي(٧) في السلاح أغنى من الأعزل(٨)، يعني: / مع أنَّ كلَّ واحدٍ منهما فارس، فلم يَفضُل أحد منهما على الآخر بزيادة الغناء، فَعُلِم أنَّ الحكم متعلّق [٤٨٨/ب]

---

(١) سبق تخريجه.
(٢) ينظر البناية شرح الهداية (٧/ ١٥٩).
(٣) ذهب بعض أهل النظر إلى أن الدليل الواحد لا يقاوم إلا دليلاً واحدًا من جنسه فيتساقطان بالتعارض فيبقى الدليل الآخر سالماً عن المعارضة فيصح الاحتجاج به.
ينظر: كشف الأسرار شرح أصول البزدوي (٤/ ٧٨).
(٤) ينظر البناية شرح الهداية (٧/ ١٦١).
(٥) يقصد العلماء الذين لم يدركوا الإمام أبا حنيفة.
(٦) في (ب) «وكل».
(٧) الشاكي: قلب الشائك، وهو ذو الشوكة والحد في سلاحه. شمس العلوم ودواء كلام العرب من الكلوم (٦/ ٣٥٢٠).
(٨) الأعزل: الذي لا سلاح معه. المحكم والمحيط الأعظم (١/ ٥٢٠)، شمس العلوم ودواء كلام العرب العرب من الكلوم (٧/ ٤٥٢٠).

بالسَّبب الظاهر، لا بزيادة الغناء التي لا يُوقف عليها[١].

(فلا يكون السَّبب الظاهر مُفضيًا إلى القتال عليهما) أي: فلا يكون مجاوزة الدَّرب بفَرَسينِ مفضيًا إلى القِتال على فَرَسين، فَلَم يُعتبر الفرس الآخر لذلك. وقال في الأسرار: فالمُبْتَدَأ[٢] معتبَر على مآل الآخِرِ من القتال، فإنَّ الإرهاب إنَّما يحصل لخوفهم عاقبةَ أمرهم من القتال معهم على الأفراس، والقتال لا يُتصوَّر إلا على فرس واحد، فإذا عُلِم ذلك حقيقةً لم تقع زيادة إرهاب بزيادة الفرس[٣].

«**(كما أعطى سَلَمة بن الأكوع[٤] ﷺ سَهمَين وهو راجل)**؛ لأنَّه أعطاه أحد السَّهمين على سبيل التنفيل لجِدِّه في القتال، فإنَّه قال: «خير رجالتنا سلمة بن الأكوع، وخير فرساننا أبو قتادة[٥]»[٦].

---

(١) ينظر العناية شرح الهداية (٥/ ٤٩٦)، البناية شرح الهداية (٧/ ١٦١).

(٢) في (ب) «فالمبدأ».

(٣) ينظر تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق وحاشية الشلبي (٣/ ٢٥٥).

(٤) سلمة بن الأكوع: هو الصحابي الجليل سلمة بن عمرو بن الأكوع، واسم الأكوع سنان بن عبد الله أول مشاهده الحديبيّة، وكان من الشّجعان، ويسبق الفرس عَدوا، وبايع النَّبي × عند الشّجرة على الموت. رواه البخاريّ من حديثه، وقد روى أيضا عن أبي بكر وعمر وغيرهما. ونزل المدينة، ثم تحوّل إلى الرّبذة بعد قتل عثمان، حتّى كان قبل أن يموت بليال نزل إلى المدينة فمات بها، رواه البخاريّ، وكان ذلك سنة أربع وسبعين على الصّحيح. وقيل: مات سنة سنة أربع وستين. ينظر الإصابة (١٢٧/٣).

(٥) أبو قتادة: أبو قتادة بن ربعي الأنصاري، المشهور أن اسمه الحارث، وجزم الواقدي، وابن القداح، وابن الكلبي، بأن اسمه النعمان، وقيل: اسمه عمرو، وأبوه ربعي هو ابن بلدمة بن خناس، بضم المعجمة وتخفيف النون، وآخره مهملة، ابن عبيد بن غنم بن سلمة الأنصاري الخزرجي السلمي، وأمّه كبشة بنت مطهّر بن حرام بن سواد بن غنم. اختلف في شهوده بدرا، واتّفقوا على أنه شهد أحدا وما بعدها، وكان يقال له فارس رسول اللَّه ×. ثبت ذلك في صحيح مسلم، توفي بين الخمسين واالستين كما ذكره البخاري في الأوسط. ينظر الاصابة (٢٧٢/٧).

(٦) أخرجه مسلم في صحيحه، كتاب الجهاد، باب غزوة ذي قرد وغيرها، برقم (١٨٠٧) ١٤٣٣/٣.

=

وهذه المسألة نظير ما بيَّنَّا في النِّكاح أنَّ المرأةَ لا تستحقُّ النفَقة إلا لخادم واحدٍ عند أبي حنيفة ومحمَّد، وقال أبو يوسف: تستحقُّ النفقة لخادمَين»[1] كذا في المبسوط.

[حكم البراذين والعتاق]

البِرذَون: فرس العجم، والجمع: البَراذين، وخلافها العِراب، يقال: فرس عتيق، أي: رافع، والجمع: العِتاق ويقال: عِتاق الطَّير والخيل كرائمها.

والهجين: ما يكون أبوه من الكوادِن، وأمّه من العربي، والمقرِف ما يكون أبوه عربيًا وأمّه من الكوادن، فالكودن: البرذون، ويوكف ويُشبَّه به البليد، ثم قوله: **(والبَراذين والعتاق سواء)** إنَّما ذكر هذا «لأنَّ أهل الشّام يقولون: لا يُسهم للبراذين، ورَوَوا فيه حديثًا عن رسول الله ﷺ شاذًا»[2][3]، وَحجَّتُنا فيه ما ذكر في الكتاب[4]؛ كذا في المبسوط وغيره.

ورُوِي قوله: **(وأَلْيَن عطفًا)** -بفتح العين وكسرها- بمعنى الفتح: الإمالة، ومعنى

=

٣/١٤٣٣.

(١) المبسوط للسرخسي (١٠/ ٤٦).

(٢) أخبرنا أبو عمرو الأديب، أنا أَبو بكر الإسماعيلي، أنا الحضرمي، ثنا أحمد بن عبد الله بن يونس، ثنا إسرائيل، عن الأسود بن قيس، عن كلثوم الوادعي، عن منذر بن عمرو الوادعي، وكان عمر ﷺ بعثه على خيل بالشّام، وكان في الخيل براذين، قال: فسبقت الخيل، وجاء أصحاب البراذين، قال: ثم إن المنذر بن عمرو قسم للفرس سَهمين، ولصاحبه سهمًا، ثُمّ كتب إلى عمر بن الخطاب رضي الله عنه، فقال: «قد أصبت السنة» وفي كتاب القديم رواية أبي عبد الرحمن عن الشافعي: حديث شاذان، عن زهير، عن أبي إسحاق قال: غزوت مع سعيد بن عثمان فأسهم لفرسي سَهمين، ولي سهمًا. قال أبو إسحاق: وبذلك حدثني هانئ بن هانئ عن علي رضي الله عنه، وكذلك حدثني حارثة بن مضرب عن عمر رضي الله عنه. السنن الكبرى للبيهقي (٦/ ٥٣٢).

(٣) المبسوط للسرخسي (١٠/ ٤٢)، العناية شرح الهداية (٥/ ٤٩٨)، الجوهرة النيرة على مختصر القدوري (٢/٢٦٧).

(٤) المرد بالكتاب مختصر القدوري، وعبارته فيه: «والبراذين والعتاق سواء، ولا يسهم لراحلة ولا بغل». ص (٣٦٤).

الكَسْر: الجانب.

وهكذا روى ابن المبارك عن أبي حنيفة في الفَصل الثَّاني، وهو ما إذا دَخَل دارَ الحرب رَاجلًا ثم اشترى فرسًا وقاتَل فارسًا، روى ابن المبارك عن أبي حنيفة أنَّ له سَهمَ فارسٍ[١]. وفي ظاهر الرِّواية: لا يستحِقُّ سَهم الفُرسان[٢]، كذا في المحيط؛ فعلى هذا كان قوله: (**وهكذا**) معطوفًا على قوله: (**وجواب الشافعي**[٣]).

(**أنَّ المعتبر عندنا حالة المجاوزة**) أي: مجاوزة الدّرب[٤]، وبه صرَّح في المبسوط؛ ولكنْ لما كثُر لفظ مجاوزة الدَّرب في استعمال أهل النَّظر حققُّوه بحذف المضاف إليه اكتفاءً بالشُّهرة، وسبْق أفهام السامعين إليه.

ثم تفسير الدَّرب: «وَقال الْخَلِيلِ: الدَّرْبُ الْبَابُ الْوَاسِعُ عَلَى رَأْسِ السِّكَّةِ، وَعَلَى كُلِّ مَدْخَلٍ مِنْ مَدَاخِلِ الرُّومِ وَدَرْبٌ مِنْ دُرُوبِهَا»[٥] كذا في المغرب. لكنَّ المراد من الدَّرب ههنا هو البَرزخ الحاجز بين الدَّارين أَي: دار الإسلام ودار الحرب، حتَّى لو جاوزت الَّدرب دخلتَ في حدِّ دار الحرب، ولو جاوز أهل دار الحرب الدَّرب دخلوا في حدِّ دار الإسلام.

(**وعنده حال انقضاء الحرب**) وَهو عام الحرب.

وهذا رواية عن الشافعي، والظاهر من مذهبه أنَّه يُعتبر مجرَّد شُهود الوقعة[٦].

(**له أنَّ السبب**) أي: سبَبُ استحقاق الغنيمة هو الأخذ، وإذا كان عند الأخذ راجلًا

---

(١) ينظر المبسوط للسرخسي (١٠/ ٤٤).

(٢) ينظر العناية شرح الهداية (٥/ ٤٩٩).

(٣) قال الشافعية: يسهم للفارس بسهم فارس إذا حضر شيئًا من الحرب فارسًا قبل أنْ تنقطع الحرب، فأمّا إنْ كان فارسًا إذا دخل بلاد العدو، أو كان فارسًا بعد انقطاع الحرب وقبل جمع الغنيمة، فلا يسهم له بسهم فارس، وقال البعض: إذا دخل بلاد العدو فارسًا ثم مات فرسه، أسهم له سهم فارس. ينظر الأم للشافعي (٧/ ٣٥٧)، الحاوي الكبير (٨/ ٤٢١).

(٤) ينظر المبسوط للسرخسي (١٠/ ٤٤).

(٥) المغرب في ترتيب المعرب (ص: ١٦٢).

(٦) ينظر الحاوي الكبير (٨/ ٤٢٥).

يستحقُّ سهْمَ الرَّجَّالة.

(**فَيعتبِر حال الشَّخص عنده**) أي: فَيُعتبر حال الغازي عند القتال.

(**كالخروجِ من البيت**) أي: الخروج من البيت للقتال.

(**وَسِيلة إلى السَّبب**) كالمجاوزة ثم عند تلك الوسيلة، وهي الخروج لأجْلِ القتال لا يُعتبر حالة[1] الغازي من كونه فارسًا وراجلًا، فكذا في هذه الوسيلة.

(**وتعليق الأَحكام بالقتال**)... إلى آخره. هذا جواب عن قولِنا الذي نقوله في تعليلنا بقولنا (**ولأنَّ الوقوفَ على حقيقة القِتال متعسِّر**)... **إلى آخره**.

فقال: ولو كان وقوف حالِ الغازي متعسِّرًا وقتَ شهود الوَقْعة، لما تعلَّقتْ الأحكام بوجود القتال في تلك الحالة. ومن الأحكام هي أنَّ الصَّبي إذا قاتل يُرضَخ لَه، وإنْ لم يقاتِل لا يُرْضخ، وكذا المرأة، والعبد، والذِّمي، فَعُلِم بهذا أنَّ القتال في تلك الحالة مما يمكن الوقوفُ عليه؛ هذا الجواب منه على طريق المنْع لوجودِ التعسُّر.

وقوله: (**ولو تعذَّر أو تعسَّر إلى**)... آخره، هذا جواب منه على طريق التَّسليم بأنَّ الوقوف متعسِّر على حقيقة القتال في تلك الحالة فقال: فلمَّا تعسَّر وَجب أنْ يعلَّق حكم كونِه فارسًا أو راجلًا بحاله، وهي[2] أقرب إلى القِتال، وهي شهود الوَقْعة لا مجاوزة الدَّرب.

(**وَلنا أنَّ المجاوَزةَ نفسَها قِتالٌ**)/ وهذا لأنَّ القتال اسمٌ لِفعل يقع به غَيظ العَدو، والخوف، ودخول دارِهِم عن شَوكة، وقوَّة سبب لإرهابهم وغيظهم وقهرهم، قال الله تعالى: ﴿ وَمِن رِّبَاطِ ٱلْخَيْلِ تُرْهِبُونَ بِهِۦ عَدُوَّ ٱللَّهِ وَعَدُوَّكُمْ ﴾[3] . وقال: ﴿ وَلَا يَطَـُٔونَ مَوْطِئًا يَغِيظُ ٱلْكُفَّارَ ﴾[4]. [لوح ٤٨٩/أ]

فثبت (**أنَّ المجاوزة قِتال**) فَمَتَى وُجِد أصلُ القتال فارسًا لم يتغيَّر حكُمه بتغيُّرِ

---

(١) في (ب) «حال».

(٢) في (ب) «هي» بدل «وهي».

(٣) الأنفال: ٦٠.

(٤) التوبة: ١٢٠.

أحوالهم بعد ذلك؛ لأنَّ ذلك حالة دوامِ القتال، والمنظور إليه أَصل القتال لا دوامه؛ «لأنَّه لا يمكن تعليق الحكم بدوامِه؛ لأنَّ الفارس لا يمكنه أنْ يقاتِل فارسًا دائمًا؛ لأنَّه لا بد له من أنْ ينزِل في بعض المضايق خصوصًا في المَشجَرة أو في الحِصن أو في البحر»، [١] كذا في مبسوط فخر الإسلام[٢].

ثم ما ذكر من تعليق الأحكام، قلنا ذلك في حكم الرضخ، و«الرضخ ليس نظير السهم، ألا ترى أنه غير مقدَّر بشيء فلا يستقيم اعتبار السّهم بما هو دونه»[٣] كذا في المبسوط.

(**وَلا مُعتبَر بها**) أي بحالة الدَّوام بالإجماع[٤]، فإنَّه يُعتبر الشُّهود فحسب.

وذكر في الأسرار في تعليل الشَّافعي: إلّا أنَّا لم نشترط قيام الفرس حال القتال والوغى؛ لأنَّ فعل القتال بعد الشُّهود ليس بشرط، ولو تركه استحقَّ السَّهم أي: بمجرَّد شهود الوَقْعة، فكذا إذا فات بِفَوت الفَرَس؛ فَأمَّا قبل الشُّهود لو تَرَك القتال، ولم يشهَد المعركة لم يستحقَّ السَّهم، فكذلك إذا فات بفَوتِ الفرس قبل الشهود.

---

(١) العناية شرح الهداية (٥/ ٥٠٠)، البناية شرح الهداية (٧/ ١٦٦).

(٢) هو مبسوط فخر الإسلام لعلي بن محمد البزدوي. المتوفى: سنة ٤٨٢، في: أحد عشر مجلدا. كشف الظنون عن أسامي الكتب والفنون (٢/ ١٥٨١).

(٣) المبسوط للسرخسي (١٠/ ٤٣).

(٤) ينظر الإقناع في مسائل الاجماع (١/٣٤٢).

(**لَم يسقط سهم الفرسان**) أَي: بالإجماع[١]. وذكر في المحيط: ومن جاوز الدَّرب بفرس لا يستطيع القتالَ عليه، إمَّا لكِبَر ذلك الفرس أو لصِغَره بأنْ كان مُهرًا لم يركب عليه، لا يستحقُّ سَهم الفرسان، وإنْ كان مريضًا فهو على التفصيل المذكور فيه[٢].

(**وتوهّم عجزه**) أي: يحتمِل أنْ المكاتب يعجز عن أداء بَدَل الكتابة فيعود إلى الرِّقّ، فحينئذٍ يكون للمَولى ولاية المنع، فيمنع في الحال لوجود التوهُّم.

قوله: (**لأنَّها عاجزة عن حقيقة القتال**) فإنْ قيل: كيف تكون عاجزةً عنه مع أنَّه يصح أمانُها، والأمان إنَّما يصِحُّ ممَّن يُخاف عنه القتال لقدرته على القتال؟

قلنا: في لفظ الكتاب جوابٌ عن هذا، فإنَّها عاجزة عن حقيقة القتال، وليست بعاجِزة عن شبهة القتال بمالها وعَبيدها[٣] والأمان ممَّا[٤] يثبت بالشُّبهة، فيثبت أمَّانها لذلك. وأمَّا استحقاق السَّهم من الغنيمة فمتوقِّف على القدرة على حقيقة القتال أصالةً، وهي عاجزة عنها، فلا تستحقُّ السَّهم لذلك.

(**ولا يبلغ به السَّهم**) أي: لا يبلغ برضْخه سَهْم المسلم.

وقوله: (**السَّهمُ**) بالرفع؛ لأنَّك تقول: بلغ بعطائك خمسُ مائة، برفع «خمس مائة» لا بالنصب؛ إذ لو نَصَبتَ خرجت من كلام العرب، والأصل أنَّ المفعول به المتعدَّى إليه بغير حرف فضلًا على سائر المفاعيل في إسناد الفعل إليه.

(**والأوَّل ليس من عَمَله**) أي: الدِّلالة ليست من عمل الجهاد، ولما كان كذلك كانت الدِّلالة عَمَلًا كسائر الأعمال، فيبلغ أَجره بالغًا ما بلغ.

---

(١) ينظر الإجماع لابن المنذر (ص: ٦٣).

(٢) وهو قوله: وإن كان مريضًا بحيث لا يستطاع القتال عليه بأنْ أصابه رهصة أو صلع، فجاوز الدّرب به، ثم زال المرض، وبرأ وصار بحال يقاتل عليه، وكان ذلك قبل إصابة الغنائم في الاستحسان يسهم. ينظر الفتاوى الهندية (٢/ ٢١٣).

(٣) ينظر الهداية في شرح بداية المبتدي (٢/ ٣٩٠).

(٤) في (ب) «ممن».

[تقسيم خمس الغنيمة]

(يدخل فقراء ذوي القربى فيهم) أي: في هذه الأصناف الثلاثة ومعنى هذا القول، أي: أيتام ذوي القربى يدخلون في سهم اليتامى، ومساكين ذوي القربى يدخلون في سهم المساكين، وأبناء السّبيل من ذوي القربى يدخلون في سهم ابن السبيل، وسبب الاستحقاق في هذه الأصناف الثّلاثة الاحتياج؛ غير أنَّ سببَه مختلف في نفسه من اليتيم والمسكين وكونه ابن سبيل؛ كذا قال الإمام بدر الدّين الكردري(١).

ثم هذه الثلاثة مصارف الخُمس على قولنا، لا على سبيل الاستحقاق، حتَّى لو صُرِف إلى صِنف واحدٍ منهم جاز، كما في الصدقات(٢)؛ كذا في التحفة.

(وقال الشَّافعي ؒ: لهم خُمس الخُمس).

وحاصله أنَّ الغنيمة إذا قُسمت أُفرز أولًا الخُمس على ما قال الله تعالى: ﴿وَٱعۡلَمُوٓاْ أَنَّمَا غَنِمۡتُم مِّن شَيۡءٖ فَأَنَّ لِلَّهِ خُمُسَهُۥ﴾(٣).

واختلفوا في الخمس كيف يُقسم. قال علماؤنا: على ثلاثة أسهم: لليتامى، والمساكين، وأبناء السبيل. وقال الشافعي: على خَمسة أسهم: سهمٌ للإمام يصرفِه على مصالح الدّين على ما يرى، وسهم لذوي القربى، ثم الثلاثة(٤)؛ لأنَّ الله تعالى قسمها على خمسةَ أسهُم في قوله: ﴿وَٱعۡلَمُوٓاْ أَنَّمَا غَنِمۡتُم مِّن شَيۡءٖ﴾[الأنفال: ٤١]الآية؛ إلا أنَّ سَهم الله وسهم رسوله واحد، والله تعالى ذُكِر تبركًا به، كذا جاء في التفسير، فما كان لرسول الله ﷺ كان بحقِّ الإمامة للأمَّة، فاستحقَّها من خلفه في الإمامة،/ وقال ﷺ: «يا بني هاشِم إنَّ الله [لوح ٤٨٩/ب]

(١) هو محمد بن محمود بن عبد الكريم الكردري المعروف بخواهر زاده العلامة بدر الدين ابن أخت الشيخ شمس الدين محمد بن عبد الستار الكردري شمس الأئمة تفقه على خاله شمس الدين الكردري توفي في ذي القعدة سنة ٦٥١هـ. ينظر الجواهر المضية في طبقات الحنفية (٢/ ١٣١).
(٢) ينظر تحفة الفقهاء (٣/ ٣٠٢-٣٠٣).
(٣) الأنفال: ٤١.
(٤) ينظر الحاوي الكبير (٨/ ٤٢٩)، المجموع شرح المهذب (١٩/ ٣٦٩).

تعالى قَد حرَّم عليكم غُسالة الناس وأَوساخهم، وعوَّضكم منها بخُمس الخمس»[١]، فتبيَّن أنَّ سهم ذوي القربى ثابت، وإنَّ خمس الخمس وإنما يكون كذلك إذا قسم على خمسة أسهم[٢]، كذا في الأسرار.

(**لقوله تعالى: ﴿وَلِذِي ٱلْقُرْبَىٰ﴾[٣]من غير فصل بين الغني والفقير**).

فإنْ قلتَ: كما أنَّ الله تعالى لم يفصل بين الغني والفقير في ذوي القربى، فكذلك لم يفصل في ذِكر اليتامى بين الغني والفقير، فبالاتفاق يشترط الفقر في اليتامى في استحقاق الخُمس، فيجب أنْ يكون في ذوي القربى كذلك، قلتُ: فرَّق الشافعي بينهما وقال: فاسم اليَتيم ما ينبيء عن الحاجة حتَّى لو أوصى ليتامى بني فلان، وهم لا يُحصَون فالوصية لفقرائهم، بخلاف ما إذا أَوصى لأقرباء فلان. وقد كان رسول الله ﷺ يعطي الأغنياء منهم، فإنَّه أعطى العباس، وقد كان له عشرون عبدًا، كلُّ عبدٍ يتَّجر في عشرين ألف[٤].

«وعوضكم منها بخمس الخمس»[٥]، (**والعِوض إنَّما يَثبت في حقِّ من ثَبَت في حقِّه المعوَّض، وَهم الفُقراء**) يعني: أنَّ المعوَّض، وهو الزكاة، لا يجوز في حقِّ الأغنياء، فكذلك يجب أنْ يكون عِوَض الزكاة، وهو الخُمس من الغنائم، أنْ لا يجوز على الأغنياء مِن ذوي القربى لأنَّ العِوض إنَّمَا يثبت في حقِّ من فات عنه المعوَّض، وإلَّا لا يكون عِوضًا لذلك المعوَّض.

فإنْ قيل: إنَّكم ما عمِلتم بموجِب هذا الحديث حَيثُ لم تَجعلوا الخُمس على خَمسة

---

(١) قال الزيلعي في نصب الراية: «غريب بهذا اللفظ». ينظر نصب الراية (٢/ ٤٠٣)، وروى مسلم في حديث طويل من رواية عبد المطلب بن ربيعة مرفوعا: «إن هذه الصدقات إنما هي أوساخ الناس، وإنها لا تحل لمحمد، ولا لآل محمد» أخرجه مسلم في صحيحه، كتاب الزكاة، باب ترك استعمال آل النَّبي على الصدقة، برقم (١٠٧٢)٢/٧٥٤.

(٢) ينظر البناية شرح الهداية (٣/ ٤٦٠).

(٣) الأنفال: ٤١.

(٤) ينظر حاشية البجيرمي على شرح المنهج = التجريد لنفع العبيد (٣/ ٣٠٠).

(٥) سبق تخريجه.

أسهُم، بَل جَعلْتُم عَلى ثَلاثةِ أسهُم، فكيف تتمسَّكون بهذا الحديث؟

قلنا: للحديث دلالتان:

إحداهما: إِثباتُ العِوض في المحلِّ الَّذي فَات عنه المعوَّض على ما ذكرنا.

والثانية: جعْلُه على خَمسة أسُهم، ولكنْ قام الدَّليل لنا على انعدام حُكم جعل الخُمس على خمسة أسهُم، وهو فعل الخلفاء الراشدين -رضي الله عنهم- على ثلاثة أسهم(١). وَلم يَقُم الدليل على تغيُّر العِوَض، فمَنْ مات في حقِّه المعوَّض فَقُلنا به، ونظير هذا ما تمسَّك به الخَصم في تكرار صلاة الجنازة بحديث(٢) أنَّ النَّبي ﷺ صلّى على حمزة سبعين صلاةً(٣) وَهُو لا يَقُل بالصَّلاة على الشهيد، ولكن يقول: للحديث دلالتانِ:

---

(١) روى أبو يوسف عن الكلبي عن أبي صالح عن ابن عباس أنّ الخمس الذي كان يقسم على عهده عليه السَّلام على خمسة أسهم: لله والرسول سهم، ولذي القربى واليتامى سهم، وللمساكين سهم، ولابن السبيل سهم، ثم قسم أبو بكر، وعمر، وعثمان، وعلي على ثلاثة أسهم: سهم لليتامى، وسهم للمساكين، وسهم لابن السبيل قال في فتح القدير: «فإن الكلبي مضعف عند أهل الحديث». فتح القدير للكمال ابن الهمام (٥/ ٥٠٤).

وأخرج الطحاوي في شرح معاني الآثار ما يدل عليه، كتاب وجوه الفيء وخمس الغنائم، برقم(٥٤٣٩)٣/٣٠٩، عن محمد بن إسحاق، قال: «سألت أبا جعفر، قلت: أرأيت علي بن أبي طالب ؓ حيث ولي العراق وما ولي من أمر الناس، كيف صنع في سهم ذوي القربى؟ قال: سلك به، والله، سبيل أبي بكر وعمر ^... ».

(٢) في (ب) «لحديث».

(٣) أخرجه أحمد في مسنده، برقم(٤٤١٤)٧/٤١٩ من حديث ابن مسعود «... فَوَضَعَ رَسُولُ اللهِ ×، حَمْزَةَ، فَصَلَّى عَلَيْهِ، وَجِيءَ بِرَجُلٍ مِنَ الْأَنْصَارِ، فَوُضِعَ إِلَى جَنْبِهِ، فَصَلَّى عَلَيْهِ، فَرُفِعَ الْأَنْصَارِيُّ، وَتُرِكَ حَمْزَةُ، ثُمَّ جِيءَ بِآخَرَ فَوَضَعَهُ إِلَى جَنْبِ حَمْزَةَ فَصَلَّى عَلَيْهِ، ثُمَّ رُفِعَ، وَتُرِكَ حَمْزَةُ حَتَّى صَلَّى عَلَيْهِ يَوْمَئِذٍ سَبْعِينَ صَلَاةً».

قال إمام الحرمين هذا خطأ لم يصححه الأئمة، وقال ابن حزم: قولهم إنه صلى على حمزة سبعين صلاة، أو كبر سبعين تكبيرة، باطل بلا شك. ينظر البدر المنير (٥/ ٢٥٠).

فإحداهما باقيةٌ، وَإن انتسخت الأُخرى(١)؛ فَعُلِم بهذا أنَّ الخَصم عَمِل هناك بمثل ما عملنا ههنا.

فإن قيل: لا نَسْخ بعد رسول الله ﷺ، قلنا: نعم كذلك، ولكنْ لا بقاء للحكم بعد ذهاب العلَّة، فإنْ نُصْرَةَ النَّبي ﷺ أينما ذَهب كانتْ فَرضًا حال حياته، وسقطت بعده لذهاب العلَّة، وهو رسول الله ﷺ(٢)؛ كذا في الأسرار.

«الشَّبك: الخلط والتَّداخل، ومنه تشبيك الأصابع»(٣)؛ كذا في الصحاح.

(ودَلَّ أنَّ المراد من النَّص قُرْب النُّصرة لا قُرْب القرابة). وبهذا التقرير يندفع سؤال من سأل بأنْ قال: قال الله تعالى: ﴿وَلِذِى ٱلْقُرْبَىٰ﴾(٤)؛ رتَّب الاستحقاق على لفظ مشتقٍّ، فكان موضِع الاشتقاق، وهو القرابة، عِلَّة لذلك الحكم، كما في الزاني والسارق، ثمَّ كلُّ مالٍ يُستحقّ بالقرابة يُقسَم قِسمة الميراث، كالتركات، فحينئذٍ يشترك فيه الغني والفقير.

فأجاب عنه بهذا وقال: نَعم، إن الحكم مرتب على لفظ مشتق وهو ذو القربى، لكن المراد منه قُرب النُّصرة لاقُرب القَرابة بدليل تعليل النَّبي ﷺ ذلك بقوله: «أنَّهم لم يزالوا معي في الجاهلية والإسلام»(٥).

---

(١) ينظر العناية شرح الهداية (٥/ ٥٠٥).

(٢) ينظر الغرة المنيفة في تحقيق بعض مسائل الإمام أبي حنيفة (ص: ١٧١)، العناية شرح الهداية (٥/ ٥٠٩).

(٣) الصّحاح تاج اللغة وصحاح العربية (٤/ ١٥٩٣).

(٤) الأنفال: ٤١.

(٥) أخرجه أبوداود في سننه، كتاب الخراج والفيئ والأمارة، باب في بيان مواضع قسم الخمس وسهم ذوي القربى برقم (٢٩٨٠)٤/٥٩٧، والنسائي فس سننه برقم(٤١٣٧)٣/١٣٠عن جبير بن مطعم قال: لما قسم رسول الله × سهم ذي القربى بين بني هاشم، وبني المطلب أتيته أنا وعثمان بن عفان فقلنا: يا رسول الله، هؤلاء بنو هاشم لا ننكر فضلهم لمكانك الذي جعلك الله به منهم، أرأيت بني المطلب أعطيتهم ومنعتنا، فإنَّما نحن وهم منك بمنزلة، فقال رسول الله ×: «إنّهم لم يفارقوني في

=

فإنْ قيل: الاستحقاق كان بالقرابة، ولكنْ بنو المطلِّب حُرِموا لسبَب خذلانهم رسول الله ﷺ في الجاهلية، ويجوز أنْ يتعلَّق الحرمان بالخذلان كما أنَّ صلة الإرث يحرُم بالقتل الذي هو جناية في حق المورّث. قلنا: لو كان علَّة الاستحقاق القرابة لما شارك غير القريبِ القريبَ[1] بالاشتباك على وَجه المساواة في الاستحقاق؛ ألا تَرى أنَّ الحليف[2] مع القريب لا يتساويان في استحقاق الإرث.

فإن قيل: لا يجوز أنْ يكون الحكم بِعين النُّصرة لثبوت الاستحقاق للنِّساء والذَّراري وهم ليسوا بأَهل النُّصرة. قلنا: ما كانت هذه نُصرةَ قتال، وإنَّما كان هذا نصرة اجتماع، ومثل هذا يكون من النِّساء والولدان على أنَّ النساء والذراري تَبَع للرِّجال؛ أَلا ترى أنَّ أهل الذِّمَّة صاروا كالمسلمين في أحكام الدُّنيا بِبَذل الجزية، وثبت الحُكم للنِّساء والذراري تبعًا لهم مع أنَّه لا جزية عليهم[3]؛ إلى هذا أشار في الأسرار.

مثل (**دِرع أو سَيف أو جارية**) كما رُوي أنَّ النبي ﷺ اصطفى ذا[4] الفقار من غنائم بدر[5]، واصطفى صفية من غنائم خيبر[1]، وسقط/ ذلك بوفاته ﷺ بالإجماع[2]. [لوح ٤٩٠/أ]

=

جاهلية ولا إسلام، إنّما بنو هاشم، وبنو المطلب شيء واحد»، وشبك بين أصابعه.

أصله في البخاري، كتاب المغازي، باب غزوة خيبر، برقم(٤٢٢٩) ٥/١٣٧.

(١) ساقط من (ب).

(٢) الحليف: المعاهد يقال منه تحالفا إذا تعاهدا، وتعاقدا على أن يكون أمرهما واحدا في النصرة، والحماية. المصباح المنير في غريب الشرح الكبير (١/ ١٤٦)

(٣) ينظر السير الكبير (١/ ٣٤٥).

(٤) في (ب) «ذو».

(٥) أخرجه الإمام أحمد في مسنده، في مسند عبد الله بن العباس برقم (٢٤٤٥)٤/٢٥٩، والترمذي في سننه، كتاب أبواب السير، باب في النفل، برقم (١٥٦١)٤/١٣٠، وابن ماجه في سننه، كتاب أبواب الجهاد، باب السلاح، برقم (٢٨٠٨)٤/٨٨، والطبراني في معجمه، برقم (١٠٧٣٣)١٠/٣٠٣، قال الترمذي: حديث حسن غريب. ينظر البدر المنير (٧/ ٤٥٨).

(**والحُجَّة عليه ما قدَّمناه**) وهو قوله: (**لأنَّه[٣]ﷺ كان يستحقُّ برسالته**)... إلى آخره.

(**بالنصرة لما رويناه**)، أراد به قوله: (**والنَّبيﷺ أَعطاهم للنُّصرة**)... إلى آخره.

قال ؒ: (**هذا الذي ذَكَره قولُ الكرخي[٤]**) وهو قوله: (**يدخل فقراء ذوي القربى فيهم**).

وقوله: (**لما رُوِّينا مِن الإجماع**) إشارةً إلى قوله: (**ولنا أنَّ الخلفاء الأربعة الرَّاشدين قَسَموه على ثَلاثة**)، وجه الأوَّل، وهو قول الكرخي: وقيل: هو الأَصحُّ، وإنَّما لم يَقُل: وهو الأصح؛ لأنَّ في المبسوط اختار قولَ أبي بكر الرَّازي[٥] على ما نَذكر، إنْ شاء الله تعالى، فكان الصَّحيح قول الكرخي قولًا قيل فيه، لا قولًا مُتَّفقًا على صحَّته.

وذكر في المبسوط: «فأمَّا سَهم ذوي القربى فقد كان رسول الله ﷺ يصرفه إليهم في حياته، وهم صلبية بني هاشم وبني المطلب، ولم يبقَ لهم ذلك بعده عندنا. وقال الشَّافعي:

=

(١) أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب المغازي، باب غزوة خيبر، برقم(٤٢١١)١٣٥/٥، ومسلم في صحيحه، كتاب النكاح، باب فضيلة إعتاقه أمته ثم يتزوجها، برقم (١٣٦٥)١٠٤٥/٢.

(٢) ينظر الإقناع في مسائل الاجماع (٣٤٦/١).

(٣) ساقط من (ب).

(٤) هو عبيد الله بن الحسين الكرخي، أبو الحسن: فقيه، انتهت إليه رئاسة الحنفية بالعراق. ووفاته ببغداد ٣٤٠هـ. له «رسالة في الأصول التي عليها مدار فروع الحنفية» و«شرح الجامع الصغير» و«شرح الجامع الكبير». ينظر تاريخ الإسلام ت بشار (٧/ ٧٤٢)، سير أعلام النبلاء (٤٢٦/١٥).

(٥) هو أحمد بن علي أبو بكر الرازي الإمام الكبير الشان المعروف بالجصاص وهو لقب، فاضل من أهل الري، سكن بغداد ومات فيها سنة ٣٧٠هـ. انتهت إليه رئاسة الحنفية، وخوطب في أن يلي القضاء فامتنع.

ينظر الجواهر المضية في طبقات الحنفية (١/ ٨٤)، تاج التراجم لابن قطلوبغا (ص: ٩٦).

هو مستحَقٌّ لهم، يُجمعون من أقطار الأرض، فَيُقسم بين ذكورهم وإناثهم بالتسوية[١]. وكان الكرخي يقول: إنَّما سقط بموته هذا السَّهم في حقِّ الأغنياء منهم دون الفقراء. والطحاوي[٢] كان يقول: سَقط في حقِّ الفقراء والأغنياء منهم جميعًا. وكان أبو بكر الرَّازي يقول: لم يكُنْ لهم هذا السَّهم مستحقًا بالقرابة، بل كان لرسول الله ﷺ يصرفه إليهم مجازاةً على النُّصرة التي كانت منهم، ولم يبقَ ذلك المعنى بعد رسول الله ﷺ؛ قال: والاعتماد على هذا»[٣].

ثم قال: «ومِن مشايخنا مَن قال: إنَّ الاستحقاق للفقراء منهم دون الأغنياء، واستدلَّ بقوله تعالى: ﴿كَيْ لَا يَكُونَ دُولَةً بَيْنَ الْأَغْنِيَاءِ مِنكُمْ﴾[٤]؛ فبيَّن مصارِف الخُمس، ثمَّ بيَّن المعنى فيه، وهو أنْ لا يكون شيء فيه دُولةً بين الأغنياء تتداوله أيديهم، واسم ذوي القربى عام يتناول الأغنياء والفقراء، فيخصُّه، فَنحمله على الفقراء بهذا الدَّليل. ومَن قال: لا حقَّ للفقراء والأغنياء منهم جميعًا قال[٥]: المراد بالآية بيان جواز الصَّرف إليهم، لا بيان وجوب الصّرف إليهم؛ وكان هذا مشكلًا، فإنَّ الصدقة لا تَحلُّ لهم، فكان يُشكل أنَّه هل يجوز صرف شيئًا مِن الخُمُس إليهم؟ ولم يزُلْ هذا الإشكال بِبَيان سَهم رسول الله ﷺ لأنَّه ما كان يصرِف ما كان يأخُذ إلى حاجة نفسه، فأزال الله تعالى هذا الإشكال بقوله: ﴿وَلِذِي الْقُرْبَىٰ﴾[٦]. وإنَّما حملنا على هذا لِإجماع الخلفاء الرَّاشدين[٧]~ على قِسمة الخُمُس على ثلاثة

(١) ينظر الإقناع للماوردي (ص: ١٧٧)، الحاوي الكبير (٨/ ٤٢٩)، المجموع شرح المهذب (١٩/ ٣٦٩).

(٢) هو أحمد بن محمد بن سلامة بن سلمة الأزديّ الطحاوي، أبو جعفر: فقيه انتهت إليه رئاسة الحنفية بمصر، وتفقه على مذهب الشافعيّ، ثم تحول حنفيًا. توفي٣٢١هـ. ينظر تاريخ الإسلام ت بشار (٧/ ٤٣٩)، سير أعلام النبلاء (١٥/ ٢٧)، طبقات الحفاظ للسيوطي (ص: ٣٣٩).

(٣) المبسوط للسرخسي (١٠/ ٩).

(٤) الحشر : ٧.

(٥) في (ب) «فإن».

(٦) الحشر : ٧.

(٧) ينظر: نصب الراية في تخريج أحاديث الهداية (٣/٤٢٤)، والسير الصغير ص: ٩٤.

أسهُم، ولا يُظَنّ بهم أنَّه خَفي عليهم هذا النَّصّ، ولا أنَّهم منعوا حقَّ ذوي القربى؛ فعرفنا بإجماعهم أنَّه لم يبقَ استحقاق لأغنيائهم وفقرائهم.

والشَّافعي ' يقول: لا إجماع. ويستدلُّ بالحديث الذي ذُكِر عن أبي جعفر محمد بن علي قال: «كان رَأي علي ﷺ في الخُمُس رأي أهل بيته، ولكنْ كَرِه أن يخالف أَبا بكر وعمر ^ ». قال: والإجماع بدون أهل البيت لا ينعقِد، ولكنَّا نقول: ليس في هذا الحديث بيان مَن كان يرى ذلك من أهل البيت، وقد كان فيهم مَنْ لا يكون قولُه حجَّة، وإنما كره عليٌّ هذه المخالفة لأَنَّه رأى الحجَّة معهما، فقد خالفهما في كثير من المسائل حين ظَهر الدَّليل عنده، وهذا لأنَّه كان مجتهدًا، ولا يحلُّ للمجتهد أنْ يدع رأي نفسِه برأي مجتهدٍ آخر احتشاما له»[١].

ثم وجدتُ بخطِّ شيخي في تحقيق قولنا: **(وسهم ذوي القربى كانوا يستحقونه في زمن النَّبي × بالنصرة)**«أن النَّبي ﷺ أعطى بني المطلب وحرم بني أمية»[٢]، وهم إليه أقرب لأنَّ أمية أخو هاشم لأبِيه وأمِّه، والمطَّلب أخوه لأبيه، ولو كان الاستحقاق بالقرابة لكان بنو أمية أولى.

(في الأصناف الثلاثة) أي: في اليتامى والمساكين وأَبناء السَّبيل.

(وإذا دخل الواحد أو الاثنان دار الحرب مُغِيرينَ). [ما لا يخمس]

ولفظ «مغيرين» على لفظ الجمع بِدليل قوله: **(فأخذوا)**، مكان هذا نظير قوله تعالى: ﴿إِن يَكُنْ غَنِيًّا أَوْ فَقِيرًا فَٱللَّهُ أَوْلَىٰ بِهِمَا﴾[٣] في ردِّ الضَّمير إلى المعطوف والمعطوف

---

(١) المبسوط للسرخسي (١٠/ ١٠ – ١١).

(٢) قال الشافعي في «الرسالة»: «فقسم النَّبي × سهم ذوي القربى في بني هاشم، وبني المطلب، ولم يعط الآخرين شيئًا، وإن كانا أخوي هاشم والمطلب؛ لأجل الفرق الذي ذكره رسول الله × وهو: أن بني هاشم وبني المطلب شيء واحد، ولم يفارقوهم في جاهلية ولا إسلام، وحلوا معهم في الشعب دون بني أمية بن عبد شمس وبني نوفل. ينظر البدر المنير (٧/ ٣١٩).

(٣) النساء: ١٣٥.

والمعطوف عليه جميعًا في كلمة «أو»، وإِنْ كانت هي مقتضى أَحد الشيئين.

(**إذ لو خَذَلهم كان فيه وَهَن المسلِمين**) يقال: خَذَله خَذْلًا وخِذلانًا أَي: تَرك عونَه ونصرتَه من حدِّ نَصَر، والله أعلم.

فصل في التنفيل:

التَّنفيل نوع من أنواعِ قسمة الغَنائم، فلذلك أَلحقَهُ بها؛ يقال: نفّل الإمام الغازي، أي: أعطاه زائدًا على سِهمه بقوله: **(من قتل قتيلا فله سلبه)**.

وذكر في السِّيَر الكبير: النَّفْل في أصل الوَضع الغنيمة، ومنه/ قول القائل: [لوح ٤٩٠/ب]

إنَّ تقوى ربنا خَير نفل[١]

وقال تعالى: ﴿يَسْـَٔلُونَكَ عَنِ ٱلْأَنفَالِ﴾[٢]، أي: الغنائم[٣].

قوله: **(ولا بأس بأن ينفل الإمام...)** إلى آخره[٤].

فَبهذا اللَّفظ يُعلم أنَّ ما قال البَعض: «وكلِمة «لا بأس» لنفي الشِّدة، واستعمالها إنَّما يكون فيما كان تركُه أولى» ليس بمجري على عمومه، بل قد تُستعمل هي في موضِع كان الإتيان به مستحبًّا؛ لأنَّ التنفيل قبل إحراز الغنيمة مستحبٌّ.

وذكَر في المبسوط: «ويُستحب للإمام أنْ ينفِّل قبل الإصابة بحسب ما يَرى الصواب فيه للتَّحريض على القتال، قال الله تعالى: ﴿يَـٰٓأَيُّهَا ٱلنَّبِىُّ حَرِّضِ ٱلْمُؤْمِنِينَ عَلَى ٱلْقِتَالِ﴾[٥]»[٦].

وقوله: **(من قتل قتيلًا)** فيه تسميته الشيء باسم ما يؤوُل إليه، فكان هذا نظير

---

(١) هو شطر من بيت للبيد بن ربيعة.

إنَّ تَقْوَى رَبِّنَا خَيرُ نَفَلْ... وبإذْنِ اللّهِ رَيْثي وعَجَلْ.

ديوان لبيد بن ربيعة العامري (ص: ٩٠).

(٢) الأنفال: ١.

(٣) ينظر السير الكبير (٢/ ٥٩٣).

(٤) قوله: ولا بأس بأن ينفل الإمام في حالة القتال ويحرض به على القتال...

الهداية في شرح بداية المبتدي (٢/ ٣٩١).

(٥) الأنفال: ٦٥.

(٦) المبسوط للسرخسي (١٠/ ٤٩).

قوله: تعالى﴿ وَٱسْتَشْهِدُواْ شَهِيدَيْنِ ﴾[١] ، وقوله تعالى: ﴿إِنِّيٓ أَرَىٰنِيٓ أَعْصِرُ خَمْرًا ﴾[٢] ؛ لأنَّ قتل المقتول لا يُتصوَّر، فكان معناه: مَن قَتل رجلًا يؤول أمره إلى القتل؛ والفاء في **(فيقول)** للتفسير.

قال الله تعالى: ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلنَّبِيُّ حَرِّضِ ٱلْمُؤْمِنِينَ عَلَى ٱلْقِتَالِ ﴾[٣] ، فإن قيل: لِمَ لَمْ يكن التحريض واجبًا مع وجود الأمر، ومطلقُه منصرف إلى الوجوب؟ قلنا: في التَنْفيل ترجُّح بعض الغازي مع توهِين بعض الغازي الآخَر، فتوهِين المسلم حَرام خصوصًا في مثل هذا الوقت؛ ولأنَّ التَّحريض شيء مُبهَم، قد يكون ذلك بالتَّنفيل، وقد يكون ذلك بذكر ثَواب الآخرة، فَلو كان التَّحريض نفسُه واجبًا، لا يَلزم أنْ يكون التحريض المعيَّن للتنفيل واجبًا.

(ثم قد يكون التَّنفيل بما ذكر) وهو التنفيل بالسَلَب، **(وقد يكون بغيره)** نحو الذَّهب والفضة.

وفي الإيضاح: ويجوز التَّنفيل في سائر الأموال مِن الذَّهب وَالفِضَّة وغير ذلك. وكذلك يجوز في السَّلب، وغير ذلك نحو أنْ يقول الإمام: من قتل قتيلا فله سلبه، ومن أصاب شيئًا فهو له، أو قال: ما أَصبتُم فَلَكُم منه الرُّبع أو النِّصف[٤].

(إلَّا أنه لا ينبغي للإمام أن ينفِّل لكل[٥] المأخوذ).

وذكر في السِّيَر الكبير: وإذا قال الإمام لأهل العسكر جميعًا: ماَ أصبتُم فهو لكم نفْلًا بالسَّوية بعد الخُمس، فهذا لا يجوز؛ لأنَّ المقصود من التَّنفيل التَّحريض على القتال، وإنَّما يحصل ذلك إذا خَصَّ البعض بالتَّنفيل، وأمَّا إذا عمَّهم فلا يحصل به ما هو المقصود

---

(١) البقةر: ٢٨٢.

(٢) يوسف: ٣٦.

(٣) الأنفال: ٦٥.

(٤) ينظر بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع (٧/ ١١٥)، العناية شرح الهداية (٥/ ٥١١)، البناية شرح الهداية (٧/ ١٨٠).

(٥) في (ب) «بكل».

بالتَّنفيل، وإنما في هذا إبطال السُّهمان التي أوجبها رسول الله ﷺ، وإبطالُ تفضيل الفارس على الرَّاجل، وذلك لا يجوز. وكذلك [إذا كان][1] قال: مَا أَصبتُم فَلَكُم، ولم يَقُل بعد الخُمس فهذا لا يجوز؛ [لأنَّ][2] فيه إبطال الخُمُس الذي أوجبه الله تعالى في الغَنيمة، وإبطالًا لحقِّ ضعفاء المسلمين، وذلك لا يجوز، فقال ﷺ: «وهل تنصرون وترزقون إلا بضعفائكم»[3][4].

(فإنْ فعَله مع السَّرية جاز).

وفي المبسوط: «فالسَّرية عدد قليل يَسيِرون باللَّيل، ويكمنون بالنهار، فالجيش هو الجمع العظيم الَّذي يَجيش بعضهم في بعض؛ قَال ﷺ: «خير الأصحاب أربعة وخير السرايا أربع مائة، وخير الجيوش أربعة آلآف»[5]»[6]، فكان التنفيل للسَّرية تنفيلًا لبعض الجيش، فيجوز.

(إلا من الخُمُس)(لأنَّه لا حقَّ للغانِمين في الخُمُس).

فإنْ قلتَ: إنْ لم يكن فيه حقُّ الغانمين، وَلكن فيه حقّ الأصناف الثلاثة، فكان فيه إبطال لحقوق الأصناف الثلاثة، وَإنْ لم يَكُن فيه إبطال حقِّ الغانمين، وذلك لا يجوز أيضًا على ما ذكرتَ من رواية السِّيَر الكبير.

---

(١) ما بين المعقوفتين ساقط من (ب)،

(٢) في (أ) «لأنه».

(٣) أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب الجهاد والسير، باب من استعان بالضعفاء والصالحين في الحرب، برقم (٢٨٩٦)٣٦/٤.

(٤) ينظر السير الكبير (٢/ ٦١٥).

(٥) أخرجه أبوداود في سننه، كتاب الجهاد، باب فيما يستحب من الجيوش والرفقاء والسرايا، برقم (٢٦١١)٢٥٢/٤، والترمذي في سننه، باب ما جاء في السرايا، برقم (١٥٥٥)١٢٥/٤، رواه أبو يعلى، وفيه حبان بن علي، وهو ضعيف وقد وثق، وبقية رجاله ثقات. مجمع الزوائد ومنبع الفوائد (٥/ ٢٥٨).

(٦) المبسوط للسرخسي (١٠/ ٤).

قلت: «إنَّما جاز هذا باعتبار أَنَّ المنفَّل له جُعِل واحدًا من الأصناف الثلاثة، فَلَمْ يكن فيه حينئذٍ إبطال حقِّ الأصناف الثلاثة؛ إذ يجوز صرف الخُمُس على أَحَد الأصناف الثلاثة»(١) على ما ذكرنا من رواية التُّحفة(٢)، وكذا أيضًا في المبسوط(٣).

والدَّليل على صحَّة هذا القول ما ذَكَره الإمام شمس الأئمة السرخسي في السِّيَر الكبير: «لا بأس بأنْ يُعطي الإمام الرَّجلَ المحتاج، إذا أبلى، مِن الخُمُس ما يُعينه ويجعله نفلًا له بعد الغنيمة لأنَّه مأمور بصرف الخُمُس إلى المحتاجين، وهذا محتاج، وإذا جاز صرفه إلى محتاج لم يقاتِل، فَلَأَنْ يجوز صرفُه إلى محتاج قاتَل وأبلى بلاءً حسنًا كان أولى؛ وهو نظير مَن وَجد ركازًا(٤) فرآه الإمام محتاجًا، وصَرف الخُمس إليه، فإنَّ ذلك يجوز»(٥).

قلت: فعلى هذا ينبغي أنْ لا يجوز التَّنفيل بالخُمس للأغنياء، وبه صرَّح في الذخيرة، فقال: ولا ينبغي للإمام أنْ يضَع ذلك في الغَني، ويجعل نفلًا له بعد الإصابة؛ لأنَّ/ الخُمسَ حقُّ المحتاجين، لا حقَّ الأغنياء، فجَعْله للغني إبطال حقِّ المحتاجين(٦). [لوح ٤٩١/أ]

[بيان حكم السلب]

(وقال الشافعي: السَّلَب للقاتل).

وحاصله أنَّ القاتل لا يستحقُّ السلب بالقَتل عندنا مِن غير تنفيل الإمام.

وقال الشافعي: إذا قتله مقْبِلًا بين الصَّفَين على وجه المبارَزَة استحق سلَبَه. احتجَّ بقوله ﷺ يوم بدر: «من قتل قتيلا فله سلبه»(٧).

---

(١) ينظر العناية شرح الهداية (٥/ ٥١١)، البناية شرح الهداية (٧/ ١٨١).

(٢) ينظر تحفة الفقهاء (٣/ ٣٠٢-٣٠٣).

(٣) ينظر المبسوط للسرخسي (٣/ ١٨).

(٤) الركاز: قطع ذهب وفضة تخرج من الأرض أو المعدن. المحكم والمحيط الأعظم (٦/ ٧٣٩).

(٥) السير الكبير (٢/ ٦٠٧).

(٦) ينظر العناية شرح الهداية (٥/ ٥١١)، البناية شرح الهداية (٧/ ١٨١).

(٧) ينظر مختصر المزني (٨/ ٢٤٩).

والحديث أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب فرض الخمس، باب من لم يخمس الأسلاب، برقم (٣١٤٢)٩٢/٤ عن أبي قتادة رضي الله عنه، قال: خرجنا مع رسول الله × عام حنين... ثم إن

=

ومثل هذا اللفظ في لسان صاحب الشَّرع لبيان السَّبب كقوله ﷺ: «من بدل دينه فاقتلوه»[١].

(فظاهِره لنَصْب الشَّرع فإنَّه بُعِث لذلك).

وما رواه، وهُو قولُه ﷺ: «من قتل قتيلا فله سلبه»، يحتمل التنفيل، وهو الظاهر لأنَّ مثل ذلك إنَّما يكون لنَصب الشرع إذا قاله بالمدينة في مسجده. وَلم يُنقَل أنَّه قال ذلك إلَّا يوم بدر عند القتال للحاجة إلى التَّحريض، وقد كانوا أذلة، ويوم حنين[٢]حين ولَّوا مُنهَزِمين للحاجة إلى التَّحريض. و[كما كان][٣] رسول الله ﷺ قال ذلك يوم بدر، قال أيضًا: «من أخذ أسيرًا فهو له»[٤]، ثُمَّ كان ذلك منه على وجه التنفيل، فكذلك في السَّلب[١]؛ كذا في

=

الناس رجعوا، وجلس النَّبي× فقال: «من قتل قتيلا له عليه بينة فله سلبه... الحديث.

(١) أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب الجهاد والسير، باب لايعذب بعذاب الله، برقم(٣٠١٧)٤/٦١.

(٢) حنين: هو واد قريب من الطائف، بينه وبين مكّة بضعة عشر ميلا، والأغلب عليه التذكير لأنّه اسم ماء.

وربّما أنّثته العرب، لأنه اسم للبقعة، وهو الموضع الذي هزم فيه رسول الله × هوازن. معجم ما استعجم من اسماء البلاد والمواضع (٢/ ٤٧٢-٤٧٣).

(٣) ما بين المعقوفتين ساقط من (ب).

(٤) قال الشيخ أبو الفتح اليعمري في «سيرته عيون الأثر» - في باب قصة بدر: والمشهور في قوله عليه السلام: «من قتل قتيلا فله سلبه» إنّما كان يوم حنين، وأمّا يوم بدر فوقع من رواية من لا يحتجّ به، ثم ساقه بسنده إلى محمد بن السائب الكلبي عن أبي صالح به سندًا ومتنا، قال: والكلبي ضعيف، وروايته عن أبي صالح عن ابن عباس مخصوصة بمزيد ضعف، انتهى. نصب الراية (٣/٤٣٠)

رواه الواقدي في «كتاب المغازي» حدثني عبد الحميد بن جعفر، قال: سألت موسى بن سعد بن زيد بن ثابت، كيف فعل النَّبي × يوم بدر في الأسرى، والأسلاب، والأنفال؟ فقال: نادى مناديه يومئذ، «من قتل قتيلا فله سلبه، ومن أسر أسيرًا فهو له».

المبسوط.

(**فنَحمِله على الثَّاني**) أَي: فيحمَل ما رواه على التنفيل.

(**لِما رُويّناه**) وهو قوله ﷺ لحبيب بن مسلمة[٢]: «ليس لك... » الحديث[٣]؛ ولو حملنا (**ما رواه على نَصب الشَّرع**) يلزم التَّناقض.

قوله: (**كما ذكرناه**) إشارة إلى قوله: (**ولأنَّه تعذَّر اعتبارُ مقدار الزِّيادة**) أو إلى قوله: (**ولأنَّ الكَرَّ والفَرَّ جِنس واحد**) في فصل كيفية القِسمة؛ وذلك لأنَّه كَم مِن فارسٍ يترجَّح

=

(١) ينظر المبسوط للسرخسي (١٠/ ٤٩).

(٢) حبيب بن مسلمة بن مالك الفهري القرشي، أبو عبد الرحمن، قائد من كبار الفاتحين، يقرنه بعضهم بخالد بن الوليد وأبي عبيدة بن الجراح. ولد بمكة ورأى رسول الله × وخرج إلى الشام مجاهدًا في أيام أبي بكر، فشهد اليرموك، ودخل دمشق مع أبي عبيدة، وكان يقال له (حبيب الرُّوم) لكثرة دخوله بلادهم ونيله منهم. توفي في أرمينية سنة (٤٢هـ). سير أعلام النُّبلاء (٣/١٨٨-١٨٩)، الإصابة في تمييز الصحابة (٢/ ٢٢).

(٣) قال عليه السلام لحبيب بن أبي سلمة: «ليس لك من سلب قتيلك إلا ما طابت به نفس إمامك»، قلت: هكذا وقع في «الهداية» حبيب بن أبي سلمة، وصوابه حبيب بن مسلمة، والحديث رواه الطبراني في معجمه الكبير برقم (٣٥٣٣)٢٠/٤ – والوسط برقم (٦٧٣٩)٢٣/٧ حدثنا أحمد بن المعلى الدمشقي، والحسين بن إسحاق التستري، وجعفر بن محمد الفريابي، قالوا: ثنا هشام بن عمارثنا عمرو بن واقد ثنا موسى بن سيار عن مكحول عن جنادة بن أبي أمية، قال: «نزلنا دابق، وعلينا أبو عبيدة بن الجراح، فبلغ حبيب بن مسلمة أن بنة صاحب قبرص، خرج يريد بطريق أذربيجان، ومعه زمرد، وياقوت، ولؤلؤ، وغيرها، فخرج إليه فقتله، وجاء بما معه، فأراد أبو عبيدة أن يخمسه، فقال له حبيب بن مسلمة: لا تحرمني رزقًا رزقنيه الله، فإن رسول الله × جعل السلب للقاتل، فقال معاذ: يا حبيب إني سمعت رسول الله × يقول: إنّما للمرء ما طابت به نفس إمامه»، انتهى. نصب الراية (٣/ ٤٣٠-٤٣١).

قال الشيخ الألباني: ضعيف جداّ. ينظر سلسلة الأحاديث الضعيفة والموضوعة وأثرها السيئ في الأمة (١٢/ ٧٧١).

غناءً على فُرسان كثيرة، وكذلك الرَّاجل قد يزيد غناؤه على رَجَّالة كثيرة، فلا يُعتبر ذلك في زيادة استحقاق السَّهم لما أنَّ تلك الزيادة في جنس واحد.

قوله: (**لِما مرَّ مِن قبل**) إشارة إلى ما ذُكر في باب الغنائم وقسمتها بقوله: (**ولأنَّ الاستيلاء إثبات اليد الحافظة والناقلة**) فلمَّا لم يثبت الإحراز بدار الإسلام، لم يثبت الناقلة، فلا يثبت الاستيلاء؛ ولما لم يثبت الاستيلاء لم يثبت الملك.

قوله: (**وَوُجوب الضَّمان بالإتلاف**) بالرَّفع معطوف على قوله: (**الملكُ عنده**) أي: يثبت وُجوب الضَّمان بالإتلاف عند محمدٍ؛ يعني: إذا أَتلف غير المنفَّل له من الغزاة السلب الذي أصابه المنفَّل له يَضمن عند محمد، وعندهما لا يَضمن بناءً على أنَّ الملك يثبت له بنفس التَّنفيل عند محمدٍ، وعندهما لا يَثبت بدون الإحراز بدار الإسلام. فوجهُ قولِ محمَّدٍ أنَّه اختصَّ بملكها، فيحلُّ له وَطؤُها بَعد الاستبراء، كالمسلِم يشتري جاريةً في دار الحرب، يحِلُّ له وطؤها بعد الاستبراء، وهذا لأنَّ ملك المتعة سببه ملك الرَّقبة، وقد تحقَّق هذا السَّبب في حقِّه حتَّى اختصَّ بملكها بتنفيل الإمام؛ وهذا بخلاف اللِّصِّ في دار الحرب إذا أَخذ جاريةً فَاستبرأَها، فإنَّه لا يحلُّ له وَطؤُها؛ لأنَّه ما اختصَّ بملكها. أَلا ترى أنَّه لو التحق بجيش المسلمين في دار الحرب شاركوه فيها.

وأَبو حنيفة وأبو يوسف قالا: سبب الملك في المنفَّل هو القَهر فلا يتمُّ إلا بالإحراز بدار الإسلام، كما في الغنيمة في حقِّ الجيش؛ وهذا لأنَّه [قبل][(١)]الإحراز قاهر[(٢)] يدًا، مقهورٌ دارًا، فيكون السَّبب ثابتًا مِن وجه دون وجه، ولا أثر للتَّنفيل في إتمام القهر. إنَّما تأثير التَّنفيل في قطع شركة الجيش مع المنفَّل له، فأمَّا سبب الملك للمنفَّل له، ما هو السَّبب لولا التنفيل، وهو القهر؛ فأشبه مِن هذا الوجه ما أخذه اللِّصُّ في دار الحرب بخلاف المشتراة، فسبب الملك فيها تمَّ بالعَقد والقَبض. وعلى هذا الخلاف، لو قسَم الإمام الغنائم في دار الحرب فأصاب رجلٌ جاريةً فاستبرأها؛ لأنَّ بِقسمةِ الإمام لا ينعدم المانع من تمام القهر،

---

(١) ساقط من (أ).

(٢) في (أ) «قاصر»، والصحيح ما أثبته. ينظر المبسوط للسرخسي (١٠/ ٧٢)

وهو كونهم مقهورين دارًا، ومن أصحابنا من يقول: لما نُفِّذَت القِسمة من الإمام تصير هي بمنزلة المشتراة؛ لأنَّ مَن وَقَعت في سَهمه إنَّما يملك بالقِسمة، وقد تمَّت، فينبغي أنْ يحل الوطء عندهم جميعًا. والأوَّل أظهر[١]؛ كذا في المبسوط في «باب ما أصيب في الغنيمة».

فعلى هذا كان في مسألة القسمة في دار الحرب اختلاف أيضًا، كما في الضمان. (**وقد قيل**: **هذا**)[٢] أي: وجوب الضَّمان، وفي نسخة بدون الواو [والله أعلم][٣].

(١) ينظرالمبسوط للسرخسي (١٠/ ٧٢ -٧٣).

(٢) في (ب) «هنا».

(٣) ما بين المعقوفتين ساقط من (ب).

باب: استيلاء الكفار:

لما ذكر استيلاءَنا على الكفَّار ذَكر في هذا الباب عكسَه؛ لأنَّ له أحكامًا مختلِفة أيضًا، فكان قوله: (**استيلاء الكفار**) من قَبيل إضافة المصدر إلى الفاعل، لكنْ بدأ الباب بذكر/ استيلاء الكفارُ الكفارَ فقال: (**وإذا غلب الترك على الروم**). [لوح ٤٩١/ب]

فالتُّرك: جَمع التركي، والرُّوم: جمع الرُّومي، فالمراد منه كفَّار الترك ونصارى الروم، فكلاهما كافران[١].

(**حَلَّ لنا ما نَجِده من ذلك**) أي: ما نَجِدُه من الذي أخذه التُّرك من أهل الرُّوم، لأنَّ ذلك المأخوذ صار ملكًا للتُّرك كسائر أملاكهم.

(**لأنَّ الاستيلاء محظور ابتداءً**) أي: في دار الإسلام (**وانتهاءً**) أي: في دار الحرب عند الإحراز بها، وجاز أنْ يكون قوله: (**انتهاءً**) احترازًا عمَّن رمى إلى مسلم، وارتد قبل الإصابة؛ فإنَّه لم يبق معصومًا.

(**والمحظور لا يَنْتَهِض سَبَبًا للملك على ما عُرف [من قاعدة الخصم]**[٢]) وتقيُّده بقاعدة الخصم إنَّما يصِحُّ في المحظور الذي هو محظور مِن وجه دون وجه، كما في البيع الفاسد. وأمَّا المحظور مِن كلِّ وجه بأنْ يكون محظورًا بأصْله ووَصْفه، كما في البيع البَاطل بأنْ باع شيئًا بمَيْتة أو دَم أو استولى المسلم على مالِ مسلمٍ، فإنَّه غير موجِب للملك بالاتِّفاق[٣].

---

(١) قال في البحر الرائق: فَمَا فِي النِّهَايَةِ مِنْ أَنَّ التُّرْكَ جَمْعُ التُّرْكِيِّ وَالرُّومَ جَمْعُ الرُّومِيِّ فَفِيهِ نَظَرٌ لَا يَخْفَى. وفي شرحه منحة الخالق: البحر الرائق شرح كنز الدقائق ومنحة الخالق وتكملة الطوري (٥/ ١٠٢): قَالَ فِي النَّهْرِ لَا مُخَالَفَةَ بَيْنَهُمَا بِوَجْهٍ فَإِنَّ كُلًّا مِنْ الرُّومِ وَالتُّرْكِ اسْمُ جِنْسٍ جَمْعِيٍّ حَتَّى يُفَرِّقَ بَيْنَهُ وَبَيْنَ مُفْرَدِهِ بِالْيَاءِ كَزِنْجٍ وَزِنْجِيٍّ وَغَايَةُ الْأَمْرِ أَنَّ التُّرْكَ الَّذِي هُوَ جَمْعُ تُرْكِيٍّ جَمْعٌ عَلَى أَتْرَاكٍ وَهَذَا لَا يَنْفِيه صَاحِبُ النِّهَايَةِ.

(٢) في (أ) «من ما عن لهم»، والصحيح ما أثبته. ينظر الهداية في شرح بداية المبتدي (٢/ ٣٩٢).

(٣) ينظر العناية شرح الهداية (٦/ ٤-٥)، البناية شرح الهداية (٧/ ١٨٧).

ولنَا (**أنَّ الاستيلاء وَرَد على مال مباحٍ فينعقِد سَببًا للملك**) كما في الاصطياد والاحتطاب. وإنّما قلنا: أنَّ استيلاء الكفار ورد على مال مباح؛ لأنَّ استيلاءهم على أموالنا إنَّما يثبت الملك لهم إذا أحرزوها بدارهم، والكلام فيه، فبَعد الإحراز بدارهم يزول عصمة صاحِبها، ويصير مباح التَّملُّك، فلا يكون أخذُهم ذلك المال عدوانًا[١]؛ كذا في الأسرار.

(**وهذا لأنَّ العصمة**[٢] **تثبت على مُنافاة الدليل**) أي: هذا المدعَّى.

وهو [أن][٣] استيلاءَهم ورد على مال مباح، إنما هو كذلك لأنَّ العصمة في المال لِكلِّ مَن يثبت مِن المسلم والكافر، إنَّما يثبت على خلاف الدليل؛ فإنَّ الدليل يقتضي أنْ لا يكون المال معصومًا لأحَدٍ لقوله تعالى: ﴿ **هُوَ ٱلَّذِى خَلَقَ لَكُم مَّا فِى ٱلْأَرْضِ جَمِيعًا** ﴾[٤] إلا أنَّ العصمة إنَّما تثبت لمن اختصَّ هو به لسَبَبٍ مِن الأسباب، من شِرىً أو إرث أو غيرهما، ليتمكن من الانتفاع به؛ إذ لو لم يكن مخصوصًا هو به بالعصمة نازعه آخر في الانتفاع به، فأثبت الشارع العصمة للمالك قطعًا للمنازعة وتمكينًا للمالك من الانتفاع؛ فلما زال تمكُّنه من الانتفاع بِسبب إحرازهم بدار الحرب لم يبقَ ما يوجب عصمتَه، وهو تمكين المالك من الانتفاع، عاد المال مباحًا، كما يقتضيه الدليل، فصار بمنزلة الصَّيد والحشيش. ثم لما وقع استيلاؤهم إياه في هذه الحالة، كان استيلاءً مباحًا، فأوجَب الملك لهم، وعن هذا وقع الفَرق بين أموالنا ورقابنا، فإن الرِّقاب كلها لم تخلق محلًا للتملُّك في الأصل؛ وإنما تثبت المحلية بعارض الكفر، وليس في رقابنا ذلك، فلذلك لا يملكون إحرازنا، وإن أحرزوها بدارهم، فكانت صِفة الأموال مَع الرقاب على طرفي نقيض.

(**لأنَّه**) أي: لأن الإحراز بالدار، (**عبارة عن الاقتدار على المحلِّ حالًا ومآلًا**).

---

(١) ينظر العناية شرح الهداية (٦/ ٥)، البناية شرح الهداية (٧/ ١٨٩).

(٢) العصمة: الحفظ ودفع الشر. شمس العلوم ودواء كلام العرب من الكلوم (٧/ ٤٥٨٠).

(٣) ساقط من (أ)، ولعل الصحيح ما في (ب) لموافقته سياق الكلام.

(٤) البقرة:٢٩.

يعني: أنَّ الكفار إذا استوَلوا أموال المسلمين فهم[١]، ما داموا في دار الإسلام، لم يكن لهم الاستيلاء من كل وجه حيث لم يوجد استيلاؤهم مآلًا، لما أنَّ الظاهر أنَّ المسلمين يغلبون عليهم ويأخذون الأموال. وأما إذا أحرزوها بدار الحرب فلا يغلب المسلمون على الكافرين لانقطاع الولاية فلا يُؤخَذ منهم الأموال فيقتدرون حينئذٍ على الأموال حالًا ومآلًا.

(**والمحظور لغيره إذا صلُح سببًا**)... إلى آخره. جواب عن قول الخصم أنَّه محظور قلنا: نعم، هو محظور إلا أنَّه محظور لغيره، و[٢]مباح في نفسه، لكونه سببًا لإقامة المصالح على ما ذكرنا، والمحظور لغيره لا يَمنع السبب عن كونه سببًا للملك، كالبيع وقت النداء، دل[٣] عليه أن المحظور لغيره، وهو الصلاة في الأرض المغصوبة، تصلح سببًا لاستحقاق أعلى النِّعم، وهو الثواب في الآخرة، فلأنْ يصلح سببًا للملك في الدُّنيا أولى[٤]؛ كذا في الطريقة العلانية[٥].

فإنْ قلتَ: لو ثبت الملك في مال المسلم للكافر بالاستيلاء عند الإحراز بدار الحرب، لما ثَبتتْ ولاية الاسترداد للمالِك القديم من الغازي الذي وقع في قسمتها، ومن المشتري الذي اشتراه من أهل الحرب، بدون رضا الغازي والمشتري بالقيمة أو الثَّمن، كما لا يثبت للمالك القديم ولايةَ الاسترداد فيما إذا اشتراه المستأمن مِن أهل الحرب، وأدخَله في دار الحرب، ثم وقع في قسمة الغازي أو اشتراه المسلم.

قلت:/ إنَّ بقاء حقِّ الاسترداد بحقِّ[٦] المالِك القديمِ لا يدُلُّ على قيام الملك للمالِك [لوح ٤٩٢/أ] القديم. أَلا ترى أنَّ الواهب يَرجع في الهبة ويعيدها إلى قَديم ملْكِه بدون رضا الموهوب له مَع

(١) في (ب) «وهم».

(٢) في (ب) «وهو».

(٣) في (ب) «ودل».

(٤) ينظر تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق وحاشية الشلبي (٣/ ٢٦١)، العناية شرح الهداية (٦/ ٦)، البناية شرح الهداية (٧/ ١٩٠).

(٥) الطريقة العلانية: لمجد الأئمة، السرخكي. كشف الظنون عن أسامي الكتب والفنون (٢/١١١٣).

(٦) في (ب) «لحق».

زوال مُلْك الواهب للحال[١]؛ كذا في الأسرار.

وكذا الشفيع يأخُذ الدَّار من المشتري بحقِّ الشُّفعة بدون رضا المشتري مع ثبوت الملك له.

وذكر في الإيضاح: ثم الملك، وإنْ زال عندنا، فللمالك القديم حقُّ إعادةِ الملك؛ لأنَّ الملك زال بدون رِضاه، فأوجب الشَّرع له حقَّ الإعادة نظرًا له، لكن مِن شرط النَّظَر له أنْ لا يؤدي إلى إلحاق الضَّرر بالغير، فيقول: إن وجده قبل القسمة أخذه بغير شيء، وإن وجده بَعد القسمة أخذه بالقِيمة[٢] على ما يجيء.

(فَإن ظَهر عليها المسلمون) أي: على الأموال التي أخذها الكافرون منَّا، **(فوجدها المَالكون قبل القسمة فهي لهم بغير شيء)** أي: وإنْ أحْرزها الغانمون بدار الإسلام.

وذكر في الإيضاح: فأمَّا إذا وَجَد قبل القسمة، فكان ينبغي أنْ يَأخُذ بالقيمة أيضًا[٣] لأنَّ حقَّ الجماعة متعلِّق به، وقَد استحكم هذا بالإحراز بدار الإسلام. ألا ترى أنَّه لو أَتلف إنسان شيئًا من الغنيمة قبل القِسمة يضمن إلَّا أنَّا تركنا هذا الأصل بحديث عبد الله بن عباس ^ فإنَّه روى عنه أنَّ المشركين غلبوا على بَعير لرجلٍ ثم ظهر المسلمون عليه، فسأل النَّبي ﷺ عن ذلك فقال: «إن وجدته قبل القسمة»[٤] الحديث؛ إلَّا أنَّ في

---

(١) ينظر العناية شرح الهداية (٦/ ٦)، البناية شرح الهداية (٧/ ١٨٨).

(٢) ينظر البحر الرائق شرح كنز الدقائق ومنحة الخالق وتكملة الطوري (٥/ ١٤٦).

(٣) ينظر تحفة الفقهاء (٣/ ٣٠٤).

(٤) قال ﷺ: «إن وجدتَه قبل القسمة فهو لك بغير شيء، وإنْ وجدته بعد القسمة فهو لك بالقيمة»، بالقيمة»، قلت: أخرج الدارقطني، ثم البيهقي في «سننيهما» عن الحسن بن عمارة عن عبد الملك بن ميسرة عن طاوس عن ابن عباس عن النَّبي ×، قال: فيما أحرز العدو فاستنقذه المسلمون منهم، إن وجده صاحبه قبل أن يقسم فهو أحق به، وإن وجده قد قسم، فإن شاء أخذه بالثمن، انتهى. قال: والحسن بن عمارة متروك، انتهى. نصب الراية (٣/ ٤٣٤).

قال ابن حجر: وفيه الحسن بن عمارة وهو واه. الدراية في تخريج أحاديث الهداية (٢/ ١٢٩).

الأخذ بعد القِسمة ضَرَرًا بالمأخوذ منه؛ لأنَّه[١] إذا كان بعد القسمة فَقَد تعلَّق به حقُّ مالك معيَّن، وإنَّما تعيَّن له هذا الحقُّ بإزاء ما انقطع مِن حقِّه عمَّا في أيدي الباقين، فإذا قطع حقّه عن هذا المعيَّن مجَّانًا أدَّى إلى الإضرار به؛ وقَد ذكرنا أنَّ النظر واجِب على وجه لا يضُرُّ بالغير، ولو اشتراه بعَرض أخذه بقيمة العَرض. أمَّا لو اشترى مسلمٌ من أهل الحرب عبدًا لمسلم بخَمر أو خِنزير أخذه صاحبه بقيمة العبد لأنَّه يأخذ بطِيبة نفسٍ منه لا بالبيع فصار كالهبة[٢]؛ كذا في الإيضاح، لأنَّه ثبت له ملك خاص، فلا يزال إلا بالقيمة.

فإنْ قيل: هذا الملك ثبت للموهوب له بغير عِوض، بخلاف ما لو ثبت لأَحد الغزاة بالقسمة، لأنَّ هذا الحقَّ إنَّما تعيَّن له بإزاء ما انقطع من حقِّه عمَّا في أيدي الباقين على ما ذكرنا.

قلنا: ههنا أيضًا ثَبت له هذا الملك بالعِوض معنىً، لما أنَّ المكافأة مقصودةٌ في الهبة، وإنْ لم [تكن مشروطة][٣]، فجعل ذلك المعنى معتبرًا في إثبات حقِّه في القيمة[٤]؛ إلى هذا أشار في المبسوط.

(**ولو كان مغنومًا** [٥]، **وهو مثلي**) كالدراهم والدنانير والحنطة والشعير، أي: ولو كان الذي أخذه الكفار من المسلمين مِثليًا كما ذكرنا، ثُمَّ وقع ذلك المثلي في الغنيمة فلصاحبه القديم أنْ يأخذ قَبل القسمة بغير شيء، وإن كان بعد القسمة لم يأخذه؛ لأنَّه لا فائدة في أخذه لما ذكر في الكتاب[٦].

---

(١) ساقط من (ب).

(٢) ينظر الجوهرة النيرة على مختصر القدوري (٢/ ٢٦٥)، مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر (٦٥٣/١).

(٣) في (أ) « يكن مشروط».

(٤) ينظر المبسوط للسرخسي (١٠/ ٥٧).

(٥) في (أ) «معلوما»، و الصحيح ما أثبته. ينظر الهداية في شرح بداية المبتدي (٢/ ٣٩٣).

(٦) ينظر مختصر القدوري (ص٣٦٣). وعبارته فيه: « فإنْ ظهر عليها المسلمون فوجدوها قبل القسمة القسمة فهي لهم بغير شيء، وإنْ وجدوها بعد القسمة أخذوها بالقيمة إن أحبوا».

(**لما بيَّنّا**) إشارة إلى قوله: (**لأنَّ الأخذ بالمثل غير مفيد، وكذا إذا كان مشترىً بمثلِه قدرًا ووصفًا**) أي: إذا كان الذي أخذَه الكفار من المسلمين شيئًا مثليًا[1] فاشتراه منهم مسلم بمثله قدرًا ووصفًا، ثم جاء صاحبه القديم ليس له أن يأخذه منه لأنَّه غير مفيد، وإنّما قيد بقوله: (**قدرًا ووصفًا**) احتراز عمّا لو اشتراه المسلم بأقلّ قدرًا منه، أو بجنس آخر، أو بجنسه، ولكن أردى منه وصفًا، فله أن يأخذه بمثل ما أعطاه المشتري.

وقال في الإيضاح: إلَّا أنْ يكونَ اشتراه منهم بخلاف جنسه، فيكون الأخذ مفيدًا، وكذلك لو اشتراه بجنسه بأقَلّ منه، فله أنْ يأخذ بمثل ما اشتراه، ولا يكون هذا ربًا؛ لأنَّه إنَّما فدى ليستخلِص ملكَه ويعيدَه إلى قديم ملكه[2].

(**وأمَّا الأَخْذ بالثمن فلِما قلنا**) وهو قوله: (**لأنَّه يتضرر بالأخذ مجانًا**)؛

(**لأنَّ الملك فيه صحيح**) احتراز عن المشتري شراءً فاسدًا، فإنَّ الأوصاف هناك مضمونة على ما ذكر في الكتاب[3].

(**لأنَّ الأوصاف لا يقابلها شيء من الثمن**).

قيل: فيه نظر؛ لأنَّ الوصف إنَّما لا يقابل شيء من الثمن إذا لم يصِر مقصودًا بالتناول. ألا ترى أنْ لو اشترى عبدًا ففقئت عينه ثم باعه مرابحة[4]؛ فإنَّه يحطُّ مِن الثمن ما

---

(١) المثلي: ما كان مكيلًا أو موزونًا، وجاز السّلم فيه. معجم المصطلحات والألفاظ الفقهية (٢١٥/٣).

(٢) ينظر بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع (٧/ ١٢٩)، العناية شرح الهداية (٦/ ٨).

(٣) ينظر الهداية في شرح بداية المبتدي (٢/ ٣٩٣).

(٤) بيع المرابحة: لغة: مأخوذة من الرّبح، وهو النّماء والزّيادة، تقول: «ربح في تجارته» إذا أفضل فيها، وأربح فيها بالألف: أى صادف سوقًا ذات ربح، وأربحت الرّجل إرباحًا: أعطيته ربحًا.
واصطلاحًا: عرّفها صاحب «الهداية»: بأنّها نقل ما ملكه بالعقد الأوّل بالثمن الأوّل مع زيادة ربح.
وعرّفها ابن رشد: بأنّها أن يذكر البائع للمشتري الثمن الذي اشترى به السّلعة، ويشترط عليه ربحًا ما للدينار أو الدرهم. معجم المصطلحات والألفاظ الفقهية (١/ ٤١٢)، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع (٥/ ١٣٥).

يخصُّ العَين؛ لأنَّها صارت مقصودة بالتَّناول[١]؛ كذا في الفوائد الظهيرية.

(**بخلاف الشُّفعة**[٢])؛ فإنَّ الأوصاف يقابلها شيء من الثَّمن في الشفعة، حتَّى لو استهلك المشتري من الدَّار شيئًا يُسقط حصتَّه من الثمن؛ لأنَّ المشتري في الذي وجبت[٣] الشفعة (**بمنزلة المشتري شراءً فاسدًا**)، مِن حيث إنَّ كلَّ واحد منهما/ واجب الرَّدِّ، [لوح ٤٩٢/ب] والأوصاف تُضمن في المشترى شراءً فاسدًا؛ كما في الغصب بأنَّ غصب جارية، فذهبت إحدى عينيها يضمن نصف قيمتها.

أمَّا الجواب عن مسألة المرابحة المذكورة في الفوائد، قلنا: الشُّبهة في المرابحة ملحَقة بالحقيقة، وأمَّا ههنا فإلحاق الأطراف بالعَين شُبْهة، فلا يُعتبر، فلذلك لا يأخذ المالك القديم الأرش[٤].

فإن قيل: شراءُ التَّاجر هنا أيضًا بمنزلة شراء المشتري شراءً فاسدًا مِن حيث وجوب الرَّد. قلنا: إلحاق مسألة الشُّفعة بالمشتري شراءً فَاسدًا أولى مِن شراء التَّاجر مِن الكافر، من

(١) ينظر العناية شرح الهداية (٦/ ٩)، البناية شرح الهداية (٧/ ١٩٣).

(٢) الشفعة: الزيادة وهو أن يشفعك فيما تطلب حتّى تضمه إلى ما عندك فتزيده وتشفعه بها. وقال القتيبي في تفسير الشفعة: كان الرجل في الجاهلية إذا أراد بيع منزل أتاه رجل فشفع إليه فيما باع فشفعه وجعله أولى بالمبيع ممن بعد سببه، فسمّيت شفعة وسمي طالبها شفيعًا. ينظرغريب الحديث لابن قتيبة (١/ ٢٠٢)، لسان العرب (٨/ ١٨٤).

الشفعة: هي مأخوذة من الشفع وهو الضّم الذي هو خلاف الوتر؛ لأنّه ضم شيء إلى شيء وسمّيت الشفاعة بذلك؛ لأنّها تضم المشفوع إليه إلى أهل الثواب فلمّا كان الشفيع يضم الشيء المشفوع إلى ملكه سمي ذلك شفعة. الجوهرة النيرة على مختصر القدوري (١/ ٢٧٤).

(٣) في (ب) «وهبت»، والصحيح ما أثبته. ينظر العناية شرح الهداية (٦/ ٩).

(٤) الأرش: الذي يأخذه الرجل من البائع، إذا وقف على عيب في الثوب، لم يكن البائع وقفه عليه، سُمي: أرشًا، لأنه سبب من أسباب الخصومة والقتال والتنازع، فسُمي باسم الشيء الذي هو سببه. يقال: فلان يُؤرّش بين القوم: إذا كان يوقع بينهم الشر والفساد. الزاهر في معاني كلمات الناس (٢/ ٣٠٧)، لسان العرب (٦/ ٢٦٣).

حيث أنَّ شراء المشتري بدون رضا الشَّفيع مكروه، بخلاف شراء التَّاجر بدون رضا المالك.

ثم اعلم أنَّ قوله: (**بخلاف الشُّفعة**) إنَّما يستقيم فيما إذا كان فوات الأوصاف في الشُّفعة بفعل قصدي، فحينئذٍ يقابل الأوصاف شيءٌ مِن الثَّمن في الشفعة، بخلاف مسألتنا، حيث لا يقابلها شيء من الثمن، وإن كان فواتها بفعل قصدي. وأمَّا إذا كان فوات الأوصاف بآفة سماوية في الشُّفعة بأنْ [جفّ][1] شجرة البستان، فلا تقابل الأوصاف شيئًا من الثَّمن، فحينئذٍ لا تخالِف مسألةُ الشفعة لمسألتنا.

(**وللمشتري الأول أن يأخذه من الثاني بالثمن**).

فإن قيل: لو أَثبتنا حقَّ الأخذ للَّذي اشتراه مِن العدو أولًا، لأضررنا بالمالك القديم؛ لأنَّه حينئذٍ يأخذ بالثَمَنِين. قلنا: «رعاية حقِّ من اشتراه من العدو أولًا أَولى؛ لأنَّ حقَّه يعود في الأَلف التي نقدها بلا عِوض يقابلها، والمالك القديم يلحقه الضرر، لكن بِعوض يقابله، وهو العبد، فكان ما قلناه أولى»[2]؛ كذا في الفوائد الظهيرية.

[شراء العبد المأسور]

(**وكـذا إذا كان المأسور منه الثاني غائبًا**) وهو المشتري الأوَّل، (**وكذا من سواه**. أي: مَن سـوى الحرّ، وهو المدبَّر[3] والمكاتَب وأمُّ الولد[4]، (**بخلاف رقابهم**) أي: رقاب أَحرار الكفّار، ومدبَّريهم، وأمهات أولادهم.

(**ولا جناية من هؤلاء**) أي: من مدبَّرينا وأمَّهات أولادنا، ومكاتَبينا وأحرارنا، فلا يملكهم الكفار، وإنْ استولوا عليهم. وإذا لم يملكهم الكفَّار لم يملكهم الغزاة، حتَّى لو كان

---

(١) في (أ) «خف»، وما أثبت في من (ب).

(٢) ينظر العناية شرح الهداية (٦/ ١٠).

(٣) المدبر: المدبر مِن العبيد وَالْإِمَاء مَأْخُوذ من الدبر لِأَنّ السَّيِّد أعْتقهُ بعد مماته وَالْمَمَات دبر الْحَيَاة فَقيل مُدبر وَالْفُقَهَاء المتقدمون يَقُولُونَ الْمُعْتق من دبر أَي بعد الْمَوْت. ينظر غريب الحديث لابن قتيبة (١/ ٢٢٤)، طلبة الطلبة في الاصطلاحات الفقهية (ص: ٢٦). [العبد الآبق]

(٤) أمّ الولد: قال ابن عرفة: «هي الحرّ حملها من وطء مالكها عليه جبرًا».

قال في «دستور العلماء»: هي الأمة التي استولدها مولاها كما هو المشهور أو استولدها رجل بالنكاح، ثمَّ اشتراها. معجم المصطلحات والألفاظ الفقهية (١/ ٢٨٩).

أهل الحرب أخذوا من دار الإسلام مدبَّرًا لرجل وأمّ ولده أو مكاتبه، ثمَّ ظُهِر عليهم فهم لمالكهم، قَبل القِسمة وبعد القِسمة بِغير شيء، لأنَّ هذه المعاني تمنع التملُّك لمكان التشبيه[١] بالأحرار، والكفّار لا يملكونهم، فكذلك ههنا[٢]؛ كذا في الإيضاح.

(وإذا أبق عبد لمسلم...) إلى آخره.

والعبد، بأنْ كان العبد لمسلمٍ آبقًا فَيء، فإنَّه إذا كان لذمِّي فالحكم كذلك، فإنَّه ذكر الإمام أبو اليُسر في غنى الفقهاء[٣]: العبد المسلم لمسلم أو لذمِّي إذا أبق إلى دار الحرب وأخذه الكفار[٤]، لم يملكوه عند أبي حنيفة، حتى أنَّ مولاه متى وجد في يد إنسان بعد ذلك يأخذه بغير شيء.

وقال أبو يوسف ومحمد: يملكونه[٥]؛ حتَّى لو وجَدَه المسلِم في يَد مَن استولى عليه بعدما أَسلم أو صَار ذمِّيًا، لا يأخذه منه؛ ولو وَجدُوه في يدِ غانم أو متملِّك بغير عوض يأخُذه بالقيمة.

لأبي حنيفة أنَّه آدمي ذو يد معتبرة بالإجماع حتَّى إذا أُودِع العبدُ وديعةً لم يكن لمولاه حقُّ القبض. فإنْ قالوا: الخلاف في عبد مسلم آبِق، أو في عبد مسلم ارتدَّ ولَحِق بدار الحرب، وفي عبد كافر لمسلم آبق خلاف واحدً، [فنقول][٦]: لا كذلك، بل المرتدّ يملكه الكفّار. وأمّا العبد الكافر، فهو ذمي تَبَعًا لمولاه وما بطلت الذِّمة باللُّحوق بدار الحرب، فلا يملكه الكفار. هكذا كان مكتوبًا بخطّ شيخي مُحال إلى غنى الفقهاء.

---

(١) في (ب) «الشبه».

(٢) ينظر العناية شرح الهداية (٦/ ١١).

(٣) نصّ البداية: «لم يملكوه عند أبي حنيفة رحمه الله وقالا يملكونه». ينظر الهداية في شرح بداية المبتدي (٢/٣٩٤).

(٤) ينظر بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع (٧/ ١٢٨)، تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق وحاشية الشلبي (٣/ ٢٦٣).

(٥) ينظر المبسوط للسرخسي (١١/-٢٩ ٣٠)، شرح السير الكبير (ص: ١٣٠١).

(٦) في (أ) «فيقول»، وما أثبت من (ب).

وذكر في طريقة مجد الأئمة السرخكي[(١)]: العبد إذا كان ذميًا ففيه قولان، وأمَّا إذا كان مرتدًا فأبق ولَحِق بدار الحرب يملكه الكفار بالإجماع[(٢)].

(**لأنَّ سقوط اعتباره**) أي: اعتبار يد العبد.

(**فظهرت يده على نَفسه**) لأنَّه حين دخل دار الحرب، فقد زالت يد المولى عنه، لا إلى من يخلفه، فيصير في يد نفسه وهي يد محترمةلأنَّه مسلم، يمنع ذلك إحرازًا لمشركين إياه وبدون الإحراز لا يملكونه.

فإن قيل: كيف تَظْهر يَد العَبد عَلى نفسِه، وقَد خلف يد المولى يد الكفرة بدون واسطة فور فوت يد المولى لأنَّ دار الحرب في أيديهم؟ قلنا: «لأنَّ بين الدَّارين حدًّا لا يكون في يد أَحَد، وعند ذلك تظهر يد العبد على نفسه؛ ولأنّ يد الدار/ يد حُكمية، ويد العبد يد حقيقية، فلا تندفع بيد الدار»[(٣)]؛ إلى هذا أشار فخر الإسلام. [لوح ٤٩٣/أ]

(**بخلاف [المتردِّد]**[(٤)]) أي: في دار الإسلام؛ لأنَّ يد المولى باقية في حقِّه حكمًا، «ولهذا لو وَهَبه لابنه الصّغير صار قابضًا له، فبقاء المانع حكمًا يمنع ثبوت اليد له في نفسه فيتم إحراز المشركين إياه. وأمَّا الآبق إلى دار الحرب، فلا يكون في يد مولاه حكمًا حتى لو

---

(١) هو مجد الأئمة، أبو بكر: محمد بن عبد الله. المتوفى: سنة ٥١٨.

كشف الظنون عن أسامي الكتب والفنون (١/ ١٦٤).

(٢) ينظر فتح القدير (٦/-١٢ ١٣)، البحر الرائق شرح كنز الدقائق ومنحة الخالق وتكملة الطوري (٥/ ١٠٦).

(٣) ينظر العناية شرح الهداية (٦/ ١٢)، البناية شرح الهداية (٧/ ١٩٧)، وقالا فيه نظر.

(٤) في (أ) «المرتد»، والصّحيح ما أثبته. ينظر الهداية في شرح بداية المبتدي (٢/ ٣٩٤).

وهبه لابنه الصغير لا يجوز؛ هكذا ذكره أبو الحسين قاضي الحرمين[١] عن أبي حنيفة»[٢]، كذا في المبسوط والأسرار.

قوله: (**يؤدِّي عِوَضه**) أَي: فيما إذا وَجده المالك في يدِ مَن وقع في سهمه في الغنيمة بعد القسمة يؤدِّي الإمام عوضه إلى من أخذ منه المالك من بيت المال. وأمَّا في الصُّور الثلاث، وهي ما إذا كان موهوبًا أو مشترىً أو مغنومًا قبل القسمة، فلا يؤدِّي عوضه. وأمَّا في الشِّراء، فإنَّما لا يغرم للمشتري شيئًا مما قد أدَّى لأنَّه فَدى ملكه بغير أمره، إلا أن يكون أمره بالفداء، فحينئذٍ يرجع عليه بما[٣] أدَّى. وعندهما يأخذه منه بالثمن، إنْ شاء، كما في العبد المأسور بالاتفاق، ثم إنّما يعوِّضه مِن بيت المال في المغنوم بعد القسمة لأنَّ نصيبه استُحِقَّ، فله أن يرجع على شركائه في الغنيمة، وقد تعذّر ذلك لتفرقهم، فيعوِّضه من بيت المال لأنَّ هذه من نوائب المسلمين، ومال بيت المال معدٌّ لذلك؛ ولأنَّه لو فضل من الغنيمة شيئًا يتعذّر قسمته كالجوهرة ونحوها، يوضع في بيت المال، فكذلك إذا لَحِق غُرم يجعل ذلك في‍ء[٤] على بيت المال لأنَّ الغُرم يقابَل بالغُنم. وهكذا على أصل الكلِّ إذا كان المأسور مدبرًا أو أم مكاتبًا أو أم ولد، فإنَّ المالك القَديم يأخذُه بِغَير شَيءٍ بَعد القسمة، ويعوِّض الإمام لمن وَقع في سهمه قيمته من بيت المال لما قُلنا[٥]؛ كذا في المبسوط.

---

(١) هو أحمد بن محمد بن عبد الله، القاضي أبو الحسين النيسابوري الحنفي، قاضي الحرمين وشيخ الحنفية في زمانه. ولي قضاء الحرمين بضع عشرة سنة، ثم قدم نيسابور وتقلّد قضاءها، وبها توفي سنة ٣٥١ هـ. ينظر تاريخ الإسلام ت بشار (٨/ ٢٨)، سير أعلام النبلاء (١٦/ ٢٥-٢٦)، الجواهر المضية في طبقات الحنفية (٢/ ٢٤٩).

(٢) المبسوط للسرخسي (١٠/ ٥٦)، ينظر العناية شرح الهداية (٦/ ١٢).

(٣) في (ب) «مما».

(٤) ساقط من (ب).

(٥) ينظر المبسوط للسرخسي (١٠/ ٥٦).

(**وليس له**) أي: للغَازي أو للتَّاجر (**لأنَّه عامل لنفسه**)، والجُعل[١] إنَّما يجب إذا أخذه الآخِذ على قصد الرَّد إلى مالكِه.

(**اعتبارًا لحالة الاجتماع بحالة الانفراد**) يعني: إذا أَبَق العبد بِدون البَعير لا يملكونه عند أبي حنيفة[٢].

(**وإذا نَدَّ بعير إليهم**) بدون العبد يملكونه، فكذا إذا أَبَق العبد مَع البَعير أو مع شيء آخَر مِن المال، فيأخُذ المولى العبدَ بغَير شيء، ويأخذ المال بالثَّمن لما أنَّ الملك ثَبَت للكفار في المال دون العبد.

[شراء العبد المسلم وإدخاله دار الحرب]

فإنْ قيل: على قول أَبي حنيفة ينبغي أنْ يأخذ المالك المتاع أيضًا بِغير شيء؛ لأنَّه لما ظَهر يد العبد على نفسه ظهرت على المال أيضًا، لانقطاع يد المولىَ عن المال؛ لأنَّه في دار الحرب، ويد العبد أَسبق من يدِ الكفّار عليه فلا يصير ملكًا لهم.

قلنا: ظَهَرت يد العَبد على نفسِه مع المنافي وهو الرقِّ، فكانت ظاهرة من وجه دون وجه، فجعلناها ظاهرة في حقِّ نفسه غير ظاهرة في حقّ المال.

(وإذا دخل الحربي دارنا بأمان فاشترى عبدًا مسلمًا وأدخله دار الحرب عتق عند أبي حنيفة، وقالا: لا يعتق).

وعلى هذا الاختلاف إذا كان العبد ذمّيًا؛ لأنَّه يجبر على بيعه ولا يمكَّن من الذَّهاب به إلى دار الحرب؛ كذا في[٣] الإيضاح.

---

(١) الجعل والجعالة، والجعيلة: التزام عِوض معلوم على عمل معلوم أو مجهول يعسر ضبطه.
وقيل: والجعل، والجعالة، والجعيلة: ما يعطاه الإنسان على أمر يفعله.
اصطلاحا: أنْ يجعل- جائز التصرف- شيئًا- متمولا معلوما لمن يعمل له عملًا معلومًا- كَردّ عبده في محل كذا أو بناء حائط كذا.
وقيل: عقد معاوضة على عمل آدمي بعوض غير ناشئ عن محله به لا يجب إلّا بتمامه. معجم المصطلحات والألفاظ الفقهية (١/ ٥٣١).

(٢) ينظر السير الصغير ت خدوري (ص: ٢٥٠).

(٣) ينظر السير الصغير ت خدوري (ص: ١٦٩).

وأصل المسألة ما ذكره في المبسوط: «وإذا اشترى الحربي المستأمن في دار الإسلام عبدًا مسلمًا أو ذمّيًا أو أسلم بعض عَبيده الذين أدخلهم لم يُترك ليردَّه إلى دار الحرب لأنَّه مسلم، ولا يُترك في ملك الكافر ليستذلَّه، ولكن يُجبر على بيعه من المسلمين بمنزلة الذِّمي يسلم عبده.

فإنْ قيل: الذِّمي مُلتزِم أحكامَ الإسلام فيما يرجع إلى المعاملات، والمستأمَن غير ملتزِم لذلك. قلنا: المستأمن ملتزِم ترك الاستخفاف بالمسلمين، فإنّا ما أعطينا الأمان ليستذل المسلم؛ إذ لا يجوز إعطاء الأمان على هذا، فلهذا يجبُر على بيعه»(١).

(**لأنَّ الإزالةَ كانتْ مستحقةً بطريق معيَّن، وهو البيع**) يعني: لا بالعِتق؛ لأنَّ مال المستأمن محترَم(٢)؛ كذا ذكره صدر الإسلام.

(ولأبي حنيفة ؒ أنَّ تخليص المسلم عن ذُلِّ الكافر واجب).

ولكنَّ ذلك الكافرَ ما دام مستأمنًا في دار الإسلام يُزال بالعِوَض، وهو الإزالة بالبيع، ولا يزال بالعتق؛ لأنَّ مال المستأمن محترَم ما دام في الإسلام، فإذا أدخله دارَ الحرب انتهت الحرمَة بانتهاء الأمان، فاستحقَّ الإزالة بالعتق؛ لأنَّه لما انتهى أمانه بالعود إلى دار الحرب سقطتْ عصمة مالِه، فتعيَّن العِتق مخلِّصًا للعبد؛ أي: لو كان الإمام قادرًا على إزالة العبد هناك/ عن استيلائه، كان الواجب على الإمام، أنْ يجبره على الإعتاق لا على البيع لانعدام عصمة مالِه، فلَم يستحقّ الحربي العِوَض مقابلةَ إزالة مُلكه لسقوط حرمة ملكه، بخلاف ما إذا كان في دار الإسلام. ثُمَّ لما قَصُرت ولاية القاضي عن إزالة ملكه بالإعتاق، وهي العلَّة في زوال ملكه، فقام شَرط زوال عصمة مال المستأمن، الذي هو دخول دار الحرب مقام علَّة الزَّوال، وهي إعتاق الإمام عليه لما أنَّه قد يقام الشرط (**مقام العلة**) عند عَدَم إمكان إضافة الحكم إلى العلَّة؛ كما في حفر البئر على قارعة الطريق. وذكر الإمام الإسبيجابي(٣): وهذا

---

(١) المبسوط للسرخسي (١٠/ ٨٩).

(٢) ينظر العناية شرح الهداية (٦/ ١٤).

(٣) هو أحمد بن منصور، أبو نصر الإسْبيجابي، القاضيأحد شراح «مختصر الطحاوي».

=

بخلاف أمِّ ولد النَّصراني إذا أسلمت؛ حيث يقتضي[١] بالسِّعاية عليها، وتُعتق، وههنا يعتق مجانًا؛ لأنَّ ملك الذِّمي محترم، وملك الحربي غير محترم، ولا قيمة له[٢]. ولا يقال: الإحراز بدار الحرب سبب لإثبات الملك فيما لم يكن مالكًا له. ألا ترى أنَّهم إذا أسروا عبدًا مسلمًا في دارنا ملكوه إذا أحرزوه بدارهم. فيستحيل أنْ يزول ملكه بالإحراز لأنَّ الإحراز لما صار سببًا لإثبات الملك ابتداءً، فأولى أنْ يبقي الملك الثابت كما كان وإلا يَلْزم أنْ يكونَ ما هو المثبِت للملك مزيلًا له، وهو مدفوع بمدةٍ.

قلنا: ليس هذا كما أخذوا عبدًا في دارنا؛ لأنَّهم لا يملكونه بالأخذ حتَّى يستحق عليهم الإزالة بسبب الاستيلاء؛ وإنَّما يملكونه بالإحراز بخلاف ما نحن فيه؛ فإنَّهم ملكوه بالشراء، فاستحقّ عليهم الإزالة بالبيع ما داموا في دارنا. ولما أدخلوه في دارهم استحق الإزالة أيضًا بإقامة شرط الزوال مقام الإزالة على ما ذكرنا من انتهاءِ عصمة ماله بالإحراز بدار الحرب.

وذكر في المبسوط: «فإنْ قيل: بارتفاع الأمان زال صفة الحظْر لا أصل الملك؛ كمن أباح لغيره شيئًا لا يزول أصل ملكه به، فملكه المباح في دار الحرب إبقاءُ ما كان من الملك له لا إثبات ملك له فيه ابتداء.

قلنا: ما كان ملكه بعد إسلام العبد في دار الإسلام إلا باعتبار صفة الحَظر، فإنَّه لو لم يكن مستأمنًا لكان العبد المسلم قاهرًا له وكان حرًّا، فإذا زال الحظْر بزوال الأمان زال

=

كان من المُتبحرين في الفقه، ودخل سمرقند، وجلس للفتوى، وصار المرجع إليه في الوقائع، وانتظمت له الأمور الدينية، وظهرت له الآثار الجميلة. قال التميمي: وأما تاريخ وفاته فلم أقف عليه، لكن رأيت بخط بعضهم أنه بعد الثمانين وأربعمائة. والله تعالى أعلم.

ينظر: الطبقات السنية في تراجم الحنفية (١/١٥٤)، والجواهر المضية (١/١٢٧).

(١) في (ب) «يقضى».

(٢) ينظر بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع (٤/ ١٣٢).

أصل الملك، أَلا ترى أنَّه في دار الحرب لو قَتَل مولاه، وأخذَ ماله، وخرج إلينا؛ كان حُرًّا، وكان ما خرج به من المال له»[١].

قوله: (**ولأنَّه أَحرز نفسه بالخروج إلينا**) يتَّصل بقوله: (**ثمَّ خرج إلينا**).

وقوله: (**أو بالالتحاق**) يتَّصِل بقوله: (**أو ظهر على الدار**).

وقيَّد بقوله: بالخروج إلينا (**مُراغمًا**[٢] **لمولاه**)؛ لأنَّه إذا خرج إلينا غير مراغِم، فهو عبدٌ لمولاه يبيعه الإمام، ويقِف ثمنه للمولى؛ لأنَّه لم يخرج على سبيل التغلُّب، فصار كمال الحربي الذي دخل به مستأمنًا إلى دارنا[٣]؛ كذا في الإيضاح. والله أعلم[٤].

---

(١) المبسوط للسرخسي (١٠/ ٩٠).

(٢) مُرَاغَمًا: أَيْ مُغَاضَبًا مُنَابذًا وَالْمُرَاغَمُ بِالْفَتْحِ الْمَذْهَبُ وَالْمَهْرَبُ مِنْ قَوْله تَعَالَى: ﴿وَمَن يُهَاجِرۡ فِي سَبِيلِ ٱللَّهِ يَجِدۡ فِي ٱلۡأَرۡضِ مُرَٰغَمٗا﴾ [النساء: ١٠٠]. طلبة الطلبة في الاصطلاحات الفقهية (ص: ٤٤).

(٣) ينظر العناية شرح الهداية (٦/ ١٥ -١٦).

(٤) في (ب) «أعلم بالصواب».

باب: المستأمن[١].

لما ذكر مسائل الاستيلاء، والذي هو عبارة عن القَهر والغَلَبة؛ أعقبه باب المستأمِن؛ لأنَّ الاستئمان إنَّما يُحتاج إليه بعد تحقق القَهر والغلبة، فقدَّم استئمان المسلم على استئمان الكافر؛ لأنَّ المسلم هو المقدَّم فكذا ما يتعلق به.

(**والغدر حرام**) قال النَّبي ﷺ: «لكلّ غادر لواء يركز عند باب استه يوم القيامة يعرف به غدرته»[٢].

(**بخلاف الأسير**) فإنَّ الأسرى إذا تمكَّنوا مِن قتل قوم من أَهل الحرب غِيلة[٣]، وأخذ أموالهم من ذلك، «فإنْ فعلوا ذلك، ثم خرجوا إلى دارنا ولا مَنَعة لهم، فكلُّ مَن أخذ شيئًا، فهو له خاصة»[٤]؛ كذا في السِّيَر الكبير في «باب ما يصيبه الأسرى».

(**فيُباح له التعرُّض، وإنْ أطلقوه طوعًا**) لما أنَّه لم يستأمِن صريحًا حتى يكون غادرًا بأخذ أموالهم.

(ملكه ملكًا محظورًا)

«وإن كانت جارية كرهت للمشتري أَن يطأها؛ لأنَّه قائم فيها مقام البائع، وكان يكره للبائع وطؤُها، فكذلك للمشتري. وهذا بخلاف المشتراة شراءً فاسدًا إذا باعها المشتري جاز

---

(١) المُستأمِن: من الاستئمان، وهو طلب الأمان من العدو حربيًا كان أو مسلمًا. أنيس الفقهاء في تعريفات الألفاظ المتداولة بين الفقهاء (ص: ٦٦)، معجم المصطلحات والألفاظ الفقهية (٣٢٧/١).

(٢) أخرجه مسلم في صحيحه، كتاب الجهاد والسير، باب تحريم الغدر، برقم(١٧٣٨)١٣٦١/٣ عن أبي سعيد، عن النَّبي × قال: «لكل غادر لواء عند استه يوم القيامة».

(٣) الغِيلةُ: أن يخدع الرّجلُ الرّجلَ، حتّى يخرجه إلى موضِع يخفى فيه أمرهما، ثم يقتله. الزاهر في معاني كلمات الناس (٢/ ١٥)، الصّحاح تاج اللغة وصحاح العربية (٥/ ١٧٨٧)، لسان العرب (١٠/ ٤٧٣).

(٤) شرح السير الكبير (ص: ١٢٧١).

للثاني وطؤها بعد الاستبراء؛ لأنَّ الكراهة في حقِّ الأوَّل لبقاء حقِّ البائع في الاسترداد، وقد زال ذلك بالبيع الثاني. وههنا الكراهة لمعنى الغَدر وكونه مأمورًا بردّها عليهم دينًا، وهذا المعنى في حقِّ الثاني كهو في حقِّ الأول»[1]؛ كذا في المبسوط قبيل «باب المرتدِّين».

قوله: (**على ما / بيَّنّاه**) إشارة إلى قوله في أوائل «باب استيلاء الكفار»: (**والمحظور لغيره إذا صلُح سببًا**[2] **لكرامة تفوق الملك**...) إلى آخره. [لوح ٤٩٤/أ]

[قضاء الدين والغصب بين الحربي والمسلم]

(**فأدانه حربي أو أدان حربيًا**) الإدانة: البيع بالدين، [و][3] الاستدانة: الابتياع بالدَّين، وقولهم: ادَّان بتشديد الدال من باب الافتعال، أي: قَبِل الدَّين. والجواب في مسألة الإدانة قول أبي حنيفة ومحمدٍ؛ وعلى قول أبي يوسف القاضي يقضي على المسلم بالدَّين، وقولهما في المسألة مشكِل لالتزام المسلِم أحكامَ الإسلام مطلقًا، فصار[4] كما لو خَرجا[5] إلينا مسلمَين، غير أنَّ أباحنيفة اعتبر ديانةَ كلِّ واحد منهما عند القَضاء[6]؛ هذا كلُّه من الفوائد الظهيرية.

(**فلأنَّ القضاء**) أي: حكم القاضي.

(**ولا وقت القضاء على المستأمن؛ لأنَّه ما التزم أحكامَ الإسلام فيما مضى من أفعاله**) وكما لا يُقضَى على الحربي، لا يُقضَى على المسلم أيضًا تحقيقًا للتَّسوية.

(**وأما الغَصْب**) فلأنَّ مال كلِّ واحدٍ منهما كان مباحًا وقتَ الغَصْب في حقِّه، فملكُه بالأخذ إلا أنَّ الغاصب إنْ كان هو المسلِم يُفتَى بِرَدِّ المغصوب على المالك، ولا يُقضَى عليه؛ لأنَّه لما دخَل دارهم بأَمان التزم أنْ لا يغدِر بهم، وفي أخذ مالهم على هذا الوجه غَدر

---

(١) المبسوط للسرخسي (١٠/ ٩٧).

(٢) ساقط من (ب).

(٣) ساقط من (ب).

(٤) في (ب) «وصار».

(٥) في (ب) «خرج».

(٦) ينظر بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع (٧/ ١٣٢ -١٣٣)، فتح القدير (٦/ ١٩).

وخيانة، فيُؤمَر بالردِّ ديانةً. وكذلك لو فعلا ذلك وهما حَربيانِ ثُمَّ خرجا مسلمَين أو مستأمِنَينِ، فهذا والفصل الأَّول سواء[١]؛ كذا ذَكَره الإمام قاضي خان.

(**صار ملكًا للذي غَصَبه**) أي[٢]: سواء كان الغاصب كافرًا في دار الحرب أو مسلِمًا مستأمنًا فيها.

(**على ما بيَّنّاه**)، أمَّا غصب الكافر فقد ذكر في مسألة الاستيلاء بقوله: (**وَلنا أنَّ الاستيلاء ورد على مال مباح...**) إلى آخره.

وأمَّا غصب المسلم ففيما إذا دخل الواحد أو الاثنان مُغيرين بغير إذن الإمام، فأخذوا شيئًا، فإنَّهم يملكونه.

(**المداينة**) (جيزي[٣] بفام بكسي فروختن[٤])، فلمَّا كانت المداينة بمعنى الإدانة التي ذكرنا، ذكر المداينة مقامَ الإدانة، إذ هذه تتميم تلك المسألة.

(**فغصب حربيًا**) أي: مال حربي (**ثم خرجا**[٥]**مسلمَين أمر بردِّ الغصب، ولم يقض عليه**)، وهذا الجواب غير مختصّ بخروجهما مسلمَين، فإنَّ الحربي إذا خرج مستأمنًا فغَصب[٦] مع المسلم الذي دخل دار الحرب مستأمِنًا، وقد كان غَصَب المسلم في دار الحرب، فالحكم كذلك على ما ذكرنا من رواية الإمام قاضي خان.

[قتل المسلم صاحبه في دار الحرب]

(**وإذا دخل مسلمان...**) إلى أنْ قال (**فعلى القاتل الدية في ماله**)[٧]؛ أَي: في

---

(١) ينظر الفتاوى الهندية (٢/ ٢٣٢)، العناية شرح الهداية (٦/ ١٩ -٢٠).

(٢) ساقط من (ب).

(٣) في (ب) «جرى».

(٤) جملة فارسية ترجمتها حرفيًا بمعنى: شيئ يعتمد على البيع المتزايد، أفادني بها الأستاذ/ أحمد فواز الحمير.

(٥) في (ب) «خرج».

(٦) ساقط من (ب).

(٧) نص الهداية: «إذا دخل مسلمان دار الحرب بأمان فقتل أحدهما صاحبه عمدًا أو خطًا فعلى القاتل الدّية في ماله»، الهداية في شرح بداية المبتدي (٢/ ٣٩٥).

العمد والخطأ. هكذا ذكر من غير خلاف في عامّة النُّسخ من شروح الجامع الصغير. وذَكَر الإمام قاضي خان هذه المسألة في الجامع الصغير، وجعَل هذا الحكم قول أبي حنيفة ثم قال[(١)]: وقال أبو يوسف ومحمد: عليه القصاص في العَمد. لهما أنَّه قَتَل شخصًا معصومًا ليس من أهل دار الحرب، فيجِب ما يجب بقَتله في دار الإسلام. ولأبي حنيفة أنَّه تكثير سوادهم من وجه، ولو كان مكثِرًا سوادَهم مِن كل وجه بأنْ كان متوطِّنًا هناك لا يكون معصومًا. فإذا كان مكثَّرًا من وجه تمكنت الشُّبهة في قيام العِصمة، فلا يجب القصاص[(٢)].

وذكر الإمام الأجلُّ شمس الأئمة السرخسي هذه المسألة في الجامع الصغير، ثم قال: ورَوى أصحابُ الإملاء عن أبي يوسف قال: القِصاص في العمد[(٣)] لأنَّ بدخول المسلم في دار الحرب لا ينتقِض إحرازه نفسه بدار الإسلام، فالمسلم من أهل دار الإسلام حيث ما يكون، والقصاص مَحض حق الولي ينفرد باستيفائه من غير حاجة فيه إلى ولاية الإمام، فلا فرق حينئذٍ بين الدارين.

وَجْه ظاهر الرِّواية أنَّ الإحراز باقٍ، ولكن دار الحرب دار إباحة الدم، فيصير ذلك شبهة مُسقِطة للعقوبة[(٤)]؛ لأنَّ مجرَّد صورة الإباحة تَكفي لإسقاط العقوبة، وإنْ لم تَثبت حقيقةً كمَن يقول لغيره: اقتلني فيقتله.

(**أما الكفارة فلإطلاق الكتاب**[(٥)]) وهو قوله تعالى: ﴿ وَمَن قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَـًٔا فَتَحْرِيرُ فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ ﴾[(٦)].

---

(١) ساقط من (ب).

(٢) ينظر العناية شرح الهداية (٦/ ٢٠)، البناية شرح الهداية (٧/ ٢٠٥)، فتح القدير (٦/ ٢٠).

(٣) المرجع السابق.

(٤) ذكر في الجامع الصغير: «مسلمان دخلا دار الحرب بأمان فقتل أحدهما صاحبه عمدًا أو خطأ، فعلى القاتل الدّية في ماله وعليه الكفارة في الخطأ». الجامع الصغير (ص: ٣١٦).

(٥) يقصد كلام الله عزّ وجل.

(٦) النساء: ٩٢.

(**على ما بيَّنّاه**) وهو قوله: (**لأنَّ العصمة الثَّابتة بالإحراز بدار الإسلام لا تبطل بعارض الدخول بالأمان**)، لما قلنا، وهو قوله: (**لأنَّ العواقل**[١] **لا تعقل العمد؛ ولأبي حنيفة أنَّ بالأسر صار تبعًا لهم**) فكان أهل الحرب الأصول، والأصول غير معصومين، فكذلك ما كان تبعًا لهم.

(**وصار كالمسلم الذي لم يهاجِر إلينا**)، فليس في قتله إلا الكفَّارة[٢]، وفي الخطأ، فكذلك ههنا بجامع أنَّ كلَّ واحدٍ منهما تبَع لأهل الدَّار بالتوطُّن، وبكونهما مقهورَينِ لهم بخلاف المستأمن؛ لأنَّه تمكَّن[٣] من الخروج إلى دار الإسلام، ولا يكون تبعًا لهم، فلا يبطل العصمة[٤]؛ إلى هذا أشار الإمام قاضي/ خان، والله أعلم.

[لوح٤٩٤/ب]

فصل:

«والعَيْنُ: الديدبان، والجاسوس»[٥]«والعَوْنُ: الظهيرة على الأمر، والجمع الأعْوانُ»[٦].

الأعْوانُ»[٦].

---

(١) العاقلة: عاقلة الرجل عصبته، وهم القرابة من قبل الأب الّذين يُعطونَ دِيَةَ من قتله خطًا. الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية (٥/ ١٧٧١).

وقال النَّسفي: الّذين يؤدّون الدّية جمع عاقل، وصار دم فلان معقلة بضمّ القاف أي دية والمعاقل جمعها. طلبة الطلبة في الاصطلاحات الفقهية (ص: ١٦٨).

(٢) في (أ) «الكفّار»، والصحيح ما أثبته، لموافقته سياق الكلام.

(٣) في (ب) «متمكن».

(٤) العناية شرح الهداية (٦/ ٢١-٢٢)، البناية شرح الهداية (٧/ ٢٠٦).

(٥) الصّحاح تاج اللغة وصحاح العربية (٦/ ٢١٧٠).

(٦) الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية (٦/ ٢١٦٨).

«المِيرَةُ: الطّعام يَمْتارهُ الإنسان؛ وقد مارَ أهلَه يَميرُهُمْ مَيْرًا»[(١)].

«والجَلَبُ والأجلاب: الذين يجلبون الإبل والغَنَم للبيع»[(٢)]؛ كذا في الصِّحاح.

وذكر في المغرب «جَلَبَ الشَّيْءَ: جَاءَ بِهِ مِنْ بَلَدٍ إلَى بَلَدٍ لِلتِّجَارَةِ جَلْبًا؛ وَالْجَلَبُ الْمَجْلُوبُ؛ وَمِنْهُ: «نَهَى عَنْ تَلَقِّي الْجَلَبِ»»[(٣)].

(**بعد تقدُّم الإمام إليه**) «يُقَالُ تَقَدَّمَ إلَيْهِ الْأَمِيرُ بِكَذَا أَوْ فِي كَذَا إذَا أَمَرَهُ بِهِ»[(٤)]؛ كذا في المغرب.

[حكم الحربي المستأمن في دار الإسلام]

قوله: (**لأنَّه لما أَقام[(٥)] سَنَة بعد تقدُّم الإمام إليه، صار ملتزمًا الجزية فيصير ذِمِّيًا**)، ولفظ المبسوط يدُلُّ على أنَّ تقدُّم الإمام ليس بشرط لصيرورة الحربي المستأمن ذمِّيًا عند إقامتِه تمام السنة في دار الإسلام، بل يصير ذمِّيًا إذا أقام سَنَة فيها، وإنْ لم يتقدَّم إليه الإمام بقوله: إنْ أقمتَ تمَام السَّنة وضعتُ عليكَ الجزية؛ فإنه قال في المبسوط: «وينبغي للإمام أنْ يتقدَّم إليه ويأمُرَه بالخروج إلى دار الحرب على سبيل الإنذار والإعذار. وفي التقدُّم إليه إنْ بيَّن مدة فقال: إنْ خرجتَ إلى وقتِ كذا... وإلَّا جعلتُك ذِمِّيا، فإنْ خَرجَ إلى ذلك الوقت تركَه ليذهب. وإنْ لم يخرُج لم يمكِّنه من الخروج بعد ذلك وجعَلَه ذمِّيًا لأنَّ مقامَه بعد التقدُّم إليه حتَّى مضَت المدَّة رضا مِنه بالمقام في دارنا على التأبيد. وإنْ لم يقدِّر له مُدَّة فالمعتبر هو الحول، فإذا أقام في دارنا بعد ذلك حولًا لا يمكِّنه من الخروج؛ لأنَّ هذا لإبلاء العذر، والحَول لذلك حَسَن، كما في أجل العِنِّين»[(٦)].

ولم يقدِّر الإمام قاضي خان بشيء من المدَّة وقال: ينبغي للإمام أنْ يتقدَّم إليه في

---

(١) الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية (٢/ ٨٢١).

(٢) الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية (١/ ١٠١).

(٣) المغرب في ترتيب المعرب (ص: ٨٦).

(٤) المغرب في ترتيب المعرب (ص: ٣٧٤).

(٥) في (ب) «قام».

(٦) المبسوط للسرخسي (١٠/ ٨٤).

أوانِ ما دخل، ويضرب له مدَّةً على قَدر ما يرى[١].

(**لِما قُلْنا**) وهو قوله: (**لأنَّه لمَّا أقام سَنَة بعد تقدُّم الإمام إليه صار ملتزمًا الجزية**).

وَذكر الإمام قاضي خان ': فإذا مَضت سَنَة بعد مُضيِّ المدّة المضروبة كان عليه الخراج لأنَّه إنَّما صار ذمِّيًا بمجاوزة المدّة المضروبة، فيُعتبر الحول بعدما صار ذميًا إلا أنْ يكونَ شَرَط عليه أنَّه إذا جاوز السَّنة يأخذ منه الخراج، فحينئذٍ يأخذه منه، وَإذا[٢] وضع عليه الخراج فهو ذمي. وكذلك لو لَزِمه عَشْرٌ في قياس قول محمد بأن اشترى أرضًا عشرية[٣]لأنَّهما جميعًا من مُؤَن الأرض[٤]؛ كذا ذكره فخر الإسلام.

(**لأنَّ خراج الأرض بمنزلة خراج الرَّأس**) لأنَّ كلًّا منهما مِن أحكام دارنا، فلمَّا رَضِي بوجوب الخراج عليه رضي بأنْ يكونَ من أهل ديارنا[٥].

(**فتعتبر المُدَّة مِن وَقت وجوبه**) أَي: وجوب الخراج.

وقوله: (**في الكتاب: فإذا وضع عليه الخراج فهو ذِمي، تصريح بشرط الوضع**[٦]) أي: في جَعلِه ذمِّيًا، ومن المشايخ من قال: يصير ذمِّيًا بنفس الشِّراء لأنَّه لما

(١) ينظر الجامع الصغير وشرحه النافع الكبير (ص: ٣٢١).

(٢) في (ب) «فإذا».

(٣) الأراضي نوعان: عشرية وخراجية، أمّا العشرية فمنها أرض العرب كلها قال محمد ': وأرض العَرب من العذيب إلى مكة وعدن أَبين إلى أقصى حجر باليمن بمهرة، وذكر الكرخي هي أرض الحجاز وتهامة واليمن ومكّة والطائف والبريّة، وإنّما كانت هذه أرض عُشر لأنّ رسول الله × والخلفاء الرَّاشدين بعده لم يأخذوا من أرض العرب خراجًا فدلّ أنّها عشرية إذ الأرض لا تخلو عن إحدى المؤنتين ولأنّ الخراج يشبه الفيء فلا يثبت في أرض العرب كما لم يثبت في رقابهم والله أعلم. بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع (٢/ ٥٧).

(٤) ينظر تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق وحاشية الشلبي (٣/ ٢٦٩)، ينظر العناية شرح الهداية (٦/ ٢٣).

(٥) في (ب) «دارنا».

(٦) الجامع الصغير وشرحه النافع الكبير (ص: ٣٢١).

اشترى أرض خراجٍ، وحكم الشَّرع فيها وجوب الخراج، صار ملتزِمًا حكمًا من أحكام الإسلام؛ كذا ذكره الإمام قاضي خان[(١)].

وذكر في الفوائد الظّهيرية: والمراد مِن وضْع الخراج: التزام خَراج الأرض بمباشرة سَبَبه، وهو الزِّراعة، أو تعطيلها عنها مَع التمكُّن منها، وهو الصَّحيح. فدلَّت[(٢)] المسألة على أنَّه لا يصير ذمِّيًا بنفس الشراء[(٣)].

وذكر في المبسوط: «وإنْ اشترى الحربي المستأمِن أرضَ خراج فزرعها، يوضَع عليه خراج الأرض والرَّأس. أمَّا خراج الأرض فإنَّه مُؤْنة الأرض النَّامية، وقد تقرَّر ذلك في حقِّه حين استَغَلَّ الأرض، ثم بالْتزام خراج الأرض صار راضيًا بالتزام أحكام دار الإسلام، فيكون بمنزلة الذِّمِّي؛ لأنَّ الذمِّي ملتزِم أحكام الإسلام فيما يرجع إلى المعاملات، والالتزام تارة يكون نصًا وتارة يكون دلالة»[(٤)].

(**فيَتخرَّج عليه**) على بناء الفاعل (**أحكامٌ جمَّة**)، وهي المنع من الخروج إلى دار الحرب، وجَريانُ القِصاص بينه وبين المسلم، ووجوبُ الضَّمان في إتلاف خَمْرِه وخنزيره، ووجوب الدِّية لقتْله خطًا. وهذه الأحكام إنَّما[(٥)] تثبُت بَعد كونِه ذمِّيًا لا قبله، وبوضْع الخراج الخراج يكون ذمِّيًا، فكذلك يجب أنْ لا يُغفل عن شرط الوضع.

---

(١) يقصد بالكتاب هنا أي: الجامع الصّغير، ثُمّ نقل صاحب العناية قول الإمام قاضي خان، وعقب بقوله: «وليس بصحيح لما أشار إليه المصنف من قوله: لأنَّه قد يشتريها للتجارة». ينظر العناية شرح الهداية (٦/ ٢٤).

(٢) في (ب) «ودلت».

(٣) المرجع السابق.

(٤) المبسوط للسرخسي (١٠/ ٨٤).

(٥) ساقط من (ب).

والضمير في (**عنه**) في قوله (**فلا يغفل عنه**[١]) راجع إلى شرط الوضع.

[زواج الحربية من الذمي]

(**فتزوّجت ذمّيًا صارت ذمية**) فيُجرى عليها أحكام أهل الذِّمَّة من وضع الخراج في أرضها، ومنع الخروج إلى دار الحرْب وغيرهما.

(**لأنَّ حكم الأمان باقٍ في ماله**[٢] **فيُردُّ عليه أو على**[٣] **وَرَثتِه**) لأنَّ يدَ الْمُودِعِ كيد الْمُودَعِ، فلمَّا لم يصِرْ/ نفس المودَع وماله مغنومًا ما لم تصِر وديعته مغنومة أيضًا تبعًا للمودَع لِما أنَّ يد الْمُودِعِ كيده.

[لوح/ ٤٩٥/أ]

فإنْ قيل: ينبغي أنْ يصير فَيئًا كما إذا أسلم الحربي في دار الإسلام وله وديعةٌ عند مسلم في دار الحرب، ثم ظُهِر على دار الحرب يكون فيئًا، فلا يكون يد المُودَع كيد المُودِع في تلك المسألة.

قلنا: يد المُودَع كيد المالك من وجه دون وجه، والعصمة ما كانت ثابتة في تلك المسألة لِما أنَّ دار الحرب لَيست بدار عصمة؛ فلا[٤] تصير معصومةً بالشَّك. وأمّا ههنا العصمة كانت ثابتة وقت الإيداع، ولم يُظهَر على دار الحرب، فكانت العصمة باقيةً كما كانت إذ دار الإسلام دار العصمة[٥]؛ إلى هذا أشار الإمام قاضي خان.

وجَفَ[٦] الفرس أو البعير: غدا، وجيفًا، وأوجَفَه صاحبه إيجافًا.

[ما أخذ من أموال أهل الحرب بدون قتال]

---

(١) أي: عن شرط الخراج.

(٢) في (أ) «ملكه»، والصحيح ما أثبته. ينظر الهداية في شرح بداية المبتدي (٢/ ٣٩٧).

(٣) ساقط من (أ)، والصّحيح ما أثبته. ينظر الهداية في شرح بداية المبتدي (٢/ ٣٩٧).

(٤) في (ب) «ولا».

(٥) ينظر البناية شرح الهداية (٧/ ٢١٠).

(٦) وجف: قال النَّبي ﷺ: «إنّ البر ليس في إيجاف الخيل ولا في إيضاع الإبل»، يقال: وجف الفرس يجف وجيفًا إذا أسرع، وأوجفه راكبه إيجافًا أي: حمله على الإسراع قال الله تعالى: ﴿فَمَآ أَوۡجَفۡتُمۡ عَلَيۡهِ مِنۡ خَيۡلٖ وَلَا رِكَابٖ﴾ [الحشر: ٦]. طلبة الطلبة في الاصطلاحات الفقهية (ص: ٣١)، =

وقوله: **(وما أوجف المسلمون عليه)** أي: أعملوا خيلهم وركابهم في تحصيله، «(وَالْجَلَاءُ) بِالْفَتْحِ وَالْمَدِّ، الْخُرُوجُ عَنْ الْوَطَنِ وَالْإِخْرَاجُ، يُقَالُ: جَلَا السُّلْطَانُ الْقَوْمَ عَنْ أَوْطَانِهِمْ وَأَجَلَاهُمْ فَجَلَوْا وَأَجْلَوْا أَيْ: أَخْرَجَهُمْ فَخَرَجُوا، كِلَاهُمَا يَتَعَدَّى وَلَا يَتَعَدَّى»؛ [١] كذا في المغرب.

قوله: **(والجزيةِ)** بالجرِّ عطفًا على قوله: **(الأراضي)** **(أي: هو مثل الأراضي التي أجلوا أهلها)**، ومثل الجزية.

(وقال الشّافعي فيهما[٢]**)** أي: في الأراضي التي أَجلوا أهلَها عنها وفي الجزية. وفي بعض النُّسخ «فيها» أَي: في الثَّلاثة وهي الأراضي؛ والجزية؛ والخراج.

(ولأنَّه مال مأخوذٌ) أَي: ولأنَّ ما أَوْجف المسلمون عليه مِن المالِ مالٌ مأخوذٌ بقوَّة المسلمين، **(مِن غير قتالٍ)** بل بوقوعِ الرُّعب في قلوب الكفَّار من قوَّة المسلمين.

(بخلاف الغَنيمة) فإنَّها مأخوذةٌ بِسببَين وهما: **(مباشرة الغازي)** القَتْل[٣] **(وقوَّة المسلمين)**. فلمَّا استُحِقَّ ما أَوجف المسلمون عليه بسبِبٍ واحد، وهو الرُّعب بقوة المسلمين، كانت جهته واحدةً، ولم يتبعَّض استحقاقُه لذلك، كما في مال الزكاة والعُشر، فلم يصِحَّ حينئذٍ اعتباره بالغنيمة.

(فاستحق الخُمُس بمعنىً)، وهو الرُّعب بقوَّة المسلمين، **(واستحقَّه الغانمون**

=

لسان العرب (٩/ ٣٥٢).

(١) المغرب في ترتيب المعرب (ص: ٨٨).

(٢) مذهب الشافعي أنّ المال المأخوذ من الكفّار، منقسم إلى ما يحصل بغير قتال وإيجاف خيل وركاب، إلى ما هو حاصل بذلك، ويسمّى الأول: فيئا. والثاني: غنيمة وكلاهما مخمس. ينظر الحاوي الكبير (٨/ ٣٨٦-٣٨٨)، نهاية المطلب في دراية المذهب (١١/ ٤٤٥)، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج (٦/ ٥١).

(٣) ساقط من (ب).

بمعنىً) وهو مباشرة القتال.

(**وفي هذا**) أي: فيما أَوجَف المسلمون عليه (**السَّبب**) بالرفعُ على الابتداء واحدٌ خبرُهُ[١] وهو الرُّعب من قوَّة المسلمين.

(**وهو ما ذكرنا**) وهو قوله: (**ولأنَّه مالٌ مأخوذٌ بقوَّة المسلمين لما قلنا من قَبْل**) أي: في «باب الغنائم وقسمتها» وهو قوله: (**وزوجتُه فَيء لأنَّها كافرةٌ حَربية لا تَتْبعه في الإسلام**) وكذا حَمْلها فَيء؛ لأنَّه جزؤُها منها فيُرَقّ بِرقِّها.

(**وما كان من مال أودَعَه مسلمًا أو ذمّيًا؛ فهو له**) وإنَّما قيّد بالإيداع لأنَّه إذا كان غَصبًا في أيديهما يكون فَيئًا لعَدَم النِّيابة. وعند أبي يوسف ومحمدٍ يجب أنْ لا يكون فيئًا إلَّا ما كان غَصبًا عند حَربي على قياس الفَصل الثالث، وهو أنْ يُسلِم الحربي في دار الحرب فَلَم يخرج حتَّى ظُهِر على الدَّار؛ فالجواب[٢] أنَّما كان وديعةً عند حربي أو غصبًا عند مسلم أو ذمِّي أو ضائعًا، فهو فَيء عند أبي حنيفة. وقال أبو يوسف ومحمدٌ: لا يكون فَيئًا[٣]؛ كذا في الجامع الصَّغير لفخر الإسلام، وقد ذكرناه بـ«باب[٤] الغنائم».

(**لكونه مستجْلَبًا للكَرامة**) لأنَّ العصمة تَثبتُ نعمةً وكرامةً، فيتعلَّق بماله أَثَر في استحقاق الكرامات، وهو الإسلام، إذ به يحصل السَّعادة الأبديَّة، لا بالدَّار التي هي جماد، فلا أَثَر لها في استحقاق الكَرامة.

(**لِحصول أصلِ الزَّجر بها**[٥]) أَي: لوجوب الزَّجر الَّذي هو الكفَّارة بالعصمة المؤثِّمة

---

(١) في (أ) «جبره»، لعل ما في (ب) هو الصحيح لموافقته سياق الكلام.

(٢) في (ب) «فالجواب فيه».

(٣) ينظر الجامع الصغير وشرحه النافع الكبير (ص: ٣١٦).

(٤) في (ب) «في باب».

(٥) ساقط من (ب).

بالاتِّفاق(١).

(**والمقوّمة كمال**(٢) **فيه**) أي: في أصل العصمة، وذلك لأنَّه إذا وَجَب الإثم والمال كان ذلك أكملَ وأتمَّ مِن الذي وَجَب فيه الإثمُ دون المال، فكانت العصمة المقوَّمة وصفًا زائدًا على أصل العِصمة الَّتي هي المؤثمة.

(**فتتعلَّق بما علّق به الأصل**) أي: تُعلّق العِصمة المقوّمة كما(٣) عُلّق به العصمة المؤثِّمة، وهو الإسلام. فلمَّا عُلِّقت المؤثِّمة بالإسلام، فينبغي أنْ تُعلَّق العِصمة المقوّمة أيضًا بالإسلام، فيجب الدِّية والكفارة في قَتل الحربي الذي أَسلم في دار الحرب، ولَم يهاجِر إلينا لذلك.

(**رجوعًا إلى حَرف الفاء**) يعني: أنَّ الفاء دخَلت في جزاء الشَّرط، ثمَّ الجزاء إنَّما يكون جزاء للشَّرط أنْ لَو كان كُلُّ الجزاءِ مذكورًا لأنَّه لا يكون غير المذكور جزاءً له حتَّى أنَّ الرَّجُل إذا قال لامراته: إنْ دخلتِ الدَّار فَأَنتِ طالق، وعَبدي حُرٌّ كان الجزاء طلاقها، وعِتق عَبده. ولَو لم يَقُل قولَه: وعبدي حُرٌّ، لا يكون عِتق العبد الَّذي هو غير مذكور جزاءً له، بل الجزاء ينحصِر على طلاق المرأة، فإنَّ الشرط يعلَّق به الموجود لا المعدوم، كما في التعليق الحسي. فكذلك ههنا / يتعلَّق بقتل هذا المؤمن الذي لم يهاجِر إلينا ما هو المذكور، والمذكور هو تَحرير الرقبة لا غير، فَيجب أنْ يكون كلُّ الجزاء ذلك أَو رجوعًا إلى (**كل المذكور**(٤))، ههنا [لوح ٤٩٥/ب] التّحرير لا غير. والموضع موضع الحاجة إلى البيان لأنَّه شرع في بيان الواجِب واقتصر بذكر التّحرير، فعُلِم به أنَّ الواجب هو التَّحرير لا غير، إذ السُّكوت في موضِع الحاجة إلى البيان بيانٌ؛ فإنَّ ما هو المذكور كلُّ الواجب وإلا يلزم الإخلال في بيان صاحب الشرع، وهو لا يجوز. وكان شيخي يقول: «بيان الشّارع على نوعين: بيان كفاية وبيان نهاية، فاختار ههنا

(١) العناية شرح الهداية (٦/ ٢٨)، البناية شرح الهداية (٧/ ٢١٤)، فتح القدير (٦/ ٢٧).

(٢) في(أ) «كحال»، والصحيح ما أثبته. ينظر الهداية في شرح بداية المبتدي (٢/ ٣٩٧).

(٣) في (ب) «بما».

(٤) في (ب) «لأن المذكور» بعد قوله «المذكور».

بيان النهاية[1] لأنَّه ذكر أولًا حُكم قتل المؤمن الذي في دار الإسلام خطًا بأنَّه الكفارة والدِّية، ثمَّ قتل المؤمن الذي لم يهاجِر إلينا كحُكْمِهما، فَذكر فيه الكفارة دون الدِّية، ثم ذَكَر قَتل الذِّمي، وأوجب فيه الكفارة والدِّية فلو كان حكم المؤمن الذي لم يهاجر إلينا كحُكْمهما[2] لما ذَكَر حكمَه على خلاف حكمِهما في الموضع الذي اختار بيان النهاية».

إلى هذا أشار أيضًا في الإيضاح، وقال: فهذه[3] الآية سيقت[4] لبيان أنواع القتل وموجباته، فذكر قتل المسلم في دار الإسلام وأَوجب بقتله الدِّية والكفَّارة، وذكر قتل الذِّمي وأوجب فيه الدِّية والكفَّارة، وذَكر المسلم الذي لم يهاجِر إلينا وأوجَب بقتله الكفَّارة، ولم يوجِب الدَّية، فدَلَّ على انعدام الوجوب؛ لأنَّ الآية سيقت[5] لبيان الحكم الواجب؛ فمتى جعلنا الدِّية واجبة ولا ذِكر لها في الكتاب ،كَان قاصرًا في البيان، وإنَّه لا يجوز. والفقه فيه أنَّ الأصل في التقوُّم غير الآدمي، والآدمي في هذا المعنى ملحَق بالأموال بخلاف العصمة؛ فإنَّ العصمة إنَّما تثبت للآدمي بطريق الأصالة، والأموال تابعةٌ له لأنَّ معنى الجَبر يتحقَّق في الأموال دون النُّفوس، فصارت النُّفوس ملحَقةً بها في التقوُّم. وإذا كان كذلك، والتقوُّم للأموال إنَّما يثبت بالإحراز لأنَّ التقوُّم يبنى عن خطر المحل والخطر إنما يثبت إذا كان ممنوعًا عن الأخذ، فأمَّا إذا كانت الأيدي تصِل إليه مِن غير منازعة لم يكن خطيرًا كالماء والتراب، فعلَّقنا التقوُّم بالإحراز بمنعه، وأسقطْنا حكم الإحراز بمنعِه أهل الحرب بالشرع لأن الشَّرع سلَّطَنا على إبطالها، فلم[6] يَثبت التقوُّم بالإحراز[7]، قلنا: الإحراز لم يوجد ههنا فلا يثبت

(١) البناية شرح الهداية (٧/ ٢١٥).

(٢) ساقط من (ب).

(٣) في (ب) «وهذه».

(٤) ساقط من (ب).

(٥) في (أ) «سبقت»، ولعل مافي (ب) هو الصحيح لموافقته سياق الكلام.

(٦) في (ب) «فلما».

(٧) ينظر تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق وحاشية الشلبي (٣/ ٢٦٨)، البناية شرح الهداية (٧/ ٢١٦).

يثبت التقوُّم.

فأمَّا الإسلام فلا يؤثِّر في إفادة العِصمة المقوّمة لأنَّ الدِّين ما وضع لاكتساب الدُّنيا وإنَّما وضع لاكتساب الآخرة، وأمَّا الكفارة فتَجِب بالنصِّ[1].

قوله: (**والقيام بها**) أَي: بأعباء التَّكاليف[2] أي: بأثقاله[3] جمع عِبء، بالكسر، وهو وهو الحَمل. فهذا يقتضي[4] أنْ يكون الآدمي مُحَرَّم التعرُّض إذ لو لم يكن مُحَرَّم التَّعرض لا يتمَكَّن من إقامة التّكليف، (**والأموال تابعة لها**) أي: للنَّفس الَّتي تثبت العِصمة المؤثمة فيها.

(**لأن التَّقَوُّمَ يُؤذِن بجبر الفائت**) لأنَّ الفائت في ذوات الأمثال يُجبر بالصُّورة والمعنى، وفي ذوات القِيَم يُجبَر بالمعنى، وهو القيمة، وذلك لا يكون إلا في المال، فكان التَّقَوُّمَ في المال أصلًا، والعصمة المقَوَّمة في الأموال تثبت بالدار، وكذلك في النفوس والمرتدّ، والمستأمِن. هذا جواب شُبهةٍ تَرِدُ على قوله: (**ثم العصمة المُقَوَّمة بالإحراز بالدَّار...**) إلى آخره، بأنْ يقال: إنّهما مُحرزان بدار الإسلام ذاتًا، فينبغي أنْ يجِب لهما التَّقَوُّمَ ولم يجب حتَّى أنَّ في قتلهما لا يجب الدِّية مع أنَّهما في دار الإسلام.

(**ومعنى قوله: للإمام أنّ حقّ الأخذ له**) لا أَنْ تكون الدِّية ملكًا له، بل نأخُذها ونضعها في بيت المال.

(**وإنْ كان عمدًا فإنْ شاء الإمام قتلَه**) وأَمَّا إذا كان المقْتول لَقيطًا، كان لِلإمام أنْ [قتل المسلم عمدًا]

---

(١) النص هو قوله تعالى: ﴿وَإِن كَانَ مِن قَوْمٍ بَيْنَكُمْ وَبَيْنَهُم مِّيثَٰقٌ فَدِيَةٌ مُّسَلَّمَةٌ إِلَىٰٓ أَهْلِهِۦ وَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُّؤْمِنَةٍ ۖ فَمَن لَّمْ يَجِدْ فَصِيَامُ شَهْرَيْنِ مُتَتَابِعَيْنِ تَوْبَةً مِّنَ ٱللَّهِ ۗ وَكَانَ ٱللَّهُ عَلِيمًا حَكِيمًا ﴿٩٢﴾﴾ [النساء: ٩٢].

(٢) في (أ) «باعتبار التكليف»، والصحيح ماأثبته. ينظر البناية شرح الهداية (٧/ ٢١٥).

(٣) في (أ) «بإقالة»، والصحيح ما أثبته. ينظر البناية شرح الهداية (٧/ ٢١٥).

(٤) في (ب) «القبض».

يقتُل قاتلَه في قول أبي حنيفة ومحمد. وقال أبو يوسف ؒ: ليس له ذلك[١] لأنَّ المولود في دار الإسلام لا يخلو عن الوارث، فَلَو أثبتنا الولايةَ للإمام كان فيه احتمال إثبات الحقِّ لغير صاحب الحقِّ، والقِصاص يمتنع بالشّبهات. ولهما أنَّ الحقَّ إنَّما يثبت للولي بطريق القيام مقامَ الميت نظرًا للميت، والمجهول الذي لا يمكِن الوصول إليه لا يُنتفع به الميت فلا يصلح وليًا[٢]، فكان وجودُه بمنزلة العدم[٣]؛ كذا ذكره الإمام قاضي خان ؒ.

قوله: (**وهو العامَّة أو السُّلطان**).

فإنْ قيل: تردُّد من له ولاية القصاصِ يوجب/ سقوط القصاص كما في المكاتَب إذا قُتِل عن وفاء وله وارث.

قُلنا: الإمام ههنا نائبٌ عن العامّة فصار كأن[٤] الولي واحدٌ بخلاف مسألة المكاتب، والله أعلم بالصواب[٥]. [لوح ٤٩٦/أ]

(١) ينظر الجامع الصغير وشرحه النافع الكبير (ص: ٣١٥).

(٢) في (أ) «ولنا»، والصحيح ما أثبته. ينظر تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق وحاشية الشلبي (٣/ ٢٧١).

(٣) ينظر بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع (٧/ ٢٤٥)، تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق وحاشية الشلبي (٣/٢٧١).

(٤) في (أ) «كان»، ولعل ما في (ب) هو الصحيح لموافقته سياق الكلام.

(٥) ساقط من (ب).

باب: العشر والخراج:

لما ذَكر فيما قبل ما يصير الكافر به[١] ذمّيًا، ذكر في هذا الباب ما يجِب على الذِّمي من الوظائف المالية، وهو الخراج؛ لكنْ لما ذكر الخراج استدعى ذلك ذِكر العُشر لأنَّ سببها الأرض النَّامية، فكان ذِكر الخراج هو الأصل إلَّا أنَّه قدَّم ذكر العُشر عليه لأنَّ فيه معنى القُربة، وهو أيضًا من وظائف المسلمين، فكان هو بالتَّقديم[٢] أحقَّ على الخراج.

اعلم أن العُشر، بضَّم العَين، لغةً: أحد أجزاء العَشَرة. والخراج: اسم لما يَخرج من غلَّة الأرض أو الغلام، ثم سُمي ما يأخذه السلطان خراجًا فيقال: أدَّى فلانٌ خراج أرضه، وأدَّى أهل الذِّمة خراج رؤوسهم، يعني: الجزية[٣]؛ كذا في المغرب.

وذكر في المبسوط: «والخراج اسم لما هو صِلة قال الله تعالى: ﴿ فَهَلۡ نَجۡعَلُ لَكَ خَرۡجًا ﴾[٤]، ﴿ أَمۡ تَسۡـَٔلُهُمۡ خَرۡجٗا فَخَرَاجُ رَبِّكَ خَيۡرٞ ﴾[٥]»[٦].

[أرض العشر] **(أرض العَرب كلُّها أرض عشر)** لا أرض خَراج، وهذا لأنَّ **(من شرط الخَراج أن يُقَرّ أهلها على الكفر، ومشركو العرب لا يقبل منهم إلا الإسلام أو السَّيف)**[٧] لقوله ﷺ: «لا يجتمع دينان في جزيرة العرب»[٨]؛ فلمَّا لم يجُز وضعُ الخراج على أراضيهم كان ما

(١) ساقط من (ب).

(٢) في (ب) «التقدم».

(٣) ينظر المغرب في ترتيب المعرب (ص: ١٤٢).

(٤) الكهف: ٤٩.

(٥) المؤمنون: ٧٢.

(٦) المبسوط للسرخسي (١٠/ ٨٠).

(٧) فأما مشركو العرب فلأنّه × نشأ بين أظهرهم، والقرآن نزل بلغتهم، والمعجزة في حقهم أظهر؛ لأنهم لأنهم كانوا أعرف بمعانيه.

تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق وحاشية الشلبي (٣/ ٢٧٧)، العناية شرح الهداية (٦/ ٤٩)، الجوهرة النيرة على مختصر القدوري (٢/ ٢٧٤)، البناية شرح الهداية (٧/ ٢٤٥)، فتح القدير (٦/ ٤٩).

(٨) أخرجه مالك في الموطأ، كتاب الجامع، باب ما جاء في اليهود، برقم (٣٣٢٣)١٣١٤/٥، عن ابن

=

وضع عليها العُشر.

وفي كتاب العُشر والخراج ذَكَر أبو يوسف في الأمالي[١]: حدود أرض العَرب ما وراء حدود الكوفة إلى أقصى صخر[٢] باليمن[٣]، وهو مهرة[٤].

وفي شرح القدوري قال الكرخي: أَرض العَرب كلُّها عُشرية، وهي أَرض الحِجاز وتُهامة واليمن ومكَّة والطائف[٥] والبرية: يعني البادية، وقد ظَهر أنَّ من روى إلى أقصى حجْر باليمن، بسكون الجيم، وفسره بالجانب، فقد حرَّف لوقوع صخر موقعه.

[أرض الخراج] «**(والسواد)** أي: أراضي سواد العراق»[٦]، وبه صرَّح الإمام التمرتاشي. يقال: سواد

=

ابن شهاب، فذكره مرسلا. ينظر التلخيص الحبير (٤/ ٣١٦).

(١) كتاب الأمالي من كتب النوادر في المذهب الحنفي التي أملاها أبي يُوسُف من مذهب أبي حَنِيفَةَ في الفقة، ولعله لايزال مخطوطًا.

وكتب الأمالي: وهي أن يقيد الشيخ فيملي على تلاميذه بما فتح الله عليه، ثم يجمعون ما أملاه عليهم في كتب. ينظر مصطلحات المذاهب الفقهية لمريم الظفيري ص(١٠٦).

(٢) في (أ) «حجر»، والصحيح ما أثبته. ينظر البحر الرائق شرح كنز الدقائق ومنحة الخالق وتكملة الطوري (٥/ ١١٣).

(٣) البحر الرائق شرح كنز الدقائق ومنحة الخالق وتكملة الطوري (٥/ ١١٣)، اللباب في شرح الكتاب (٤/ ١٣٧)، فتح القدير (٦/ ٣١).

(٤) مَهْرَةُ: بالفتح ثم السكون، هكذا يرويه عامة الناس، والصحيح مهرة بالتحريك وجدته بخطوط جماعة من أئمة العلم القدماء لا يختلفون فيه، ومهرة قبيلة وهي مهرة بن حيدان بن عمرو بن الحاف بن قضاعة تنسب إليهم الإبل المهريّة وباليمن لهم مخلاف يقال بإسقاط المضاف إليه، وبينه وبين عمان نحو شهر، وطول مخلاف مهرة أربع وستون درجة، وعرضه سبع عشرة درجة وثلاثون دقيقة، في الإقليم الأول. معجم البلدان (٥/ ٢٣٤).

(٥) ينظر مختصر القدوري (ص٣٦٦)، الجوهرة النيرة على مختصر القدوري (٢/ ٢٧٠)، البناية شرح الهداية (٧/ ٢٢٠).

(٦) العناية شرح الهداية (٦/ ٣١).

الكوفة والبصرة أي: قُراهما. «وَسُمِّيَ (سَوَادَ الْعِرَاقِ) لِخُضْرَةِ أَشْجَارِهِ وَزُرُوعِهِ»[١].

«**(العذيب)**: ماء لتميم»[٢].

(وحلوان) اسم بلد.

«**(وَالثَّعْلَبِيَّةُ)** مِنْ مَنَازِلِ الْبَادِيَةِ وَوَضْعُهَا مَوْضِعَ الْعَلْثِ فِي حُدُود السَّوَاد خَطَأٌ»[٣].

«**(الْعَلْثُ)**-بِفَتْحِ الْعَيْنِ وَسُكُون اللَّامِ-: قَرْيَةٌ مَوْقُوفَةٌ عَلَى الْعَلَوِيَّة وَهِيَ أَوَّلُ الْعِرَاقِ شَرْقِيَّ دِجْلَةَ»[٤].

«(عَبَّادَانُ) حِصْنٌ صَغِيرٌ عَلَى شَطِّ الْبَحْرِ»[٥]؛ كذا في الصحاح والمغرب.

وقوله: **(ما بين العذيب إلى عقبة حلوان)** هذا عرضه، وقوله: **(ومن الثعلبية إلى عبادان)**[٦] هذا طوله؛ إلى هذا أشار الإمام التمرتاشي.

والخراج أليَق به، لأنَّ في الخراج معنى العقوبة، ولأنَّ فيه تغليظًا حتَّى أنَّه يجب وإنْ لم يزرع، والكافر أليَق بالعقوبة، ومكَّة مخصوصة من هذا.

«وكان ينبغي في القياس أن تكون أرض مكَّة أرض خراج؛ لأن رسول الله × فتحها عنوة وقهرًا[٧]، ولكنَّه لم يوظِّف عليها الخراج، فكما لا رقَّ على العَرب لا خَراج على أرضهم»[٨]؛ كذا في «زكاة»المبسوط.

---

(١) المغرب في ترتيب المعرب (ص: ٢٣٨).

(٢) الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية (١/ ١٧٨).

(٣) المغرب في ترتيب المعرب (ص: ٦٧).

(٤) المغرب في ترتيب المعرب (ص: ٣٢٥).

(٥) المغرب في ترتيب المعرب (ص: ٣٠٢).

(٦) ينظر المبسوط للسرخسي (٣/ ٨).

(٧) سبق تخريجه.

(٨) المبسوط للسرخسي (٣/ ٧).

(**وفي الجامع الصَّغير**[١]**...**) إلى قوله: (**فهي أرض خراج**)[٢] أي: سواءً قُسّم بين الغانمين أو أُقِرَّ أهلها.

ثم اعلم أنَّ خراج الأراضي على نوعين:

خراج مُقَاسمة: وهو أنْ يكونَ الواجب شيئًا من الخارج نحو الخُمُس والسُّدُس وما أشبه ذلك.

وخراج وظيفة: وهو أنْ يكون الوَاجب شيئًا في الذِّمة يتعلَّق بالتمكُّن من الانتفاع[٣] بالأرض في كلِّ جَريب[٤] يصلح للزِّراعة في كل سنة قفيز[٥] من الحنطة[٦] أو الشّعير[٧] ودرهم[٨]؛ كذا في فتاوى قاضي خان.

[حكم ما أُحييَ من أرض الموات عشرا أو خراجا]

(**ومن أحيى مواتًا فهي عند أبي يوسف معتبرة بحيزها**).

هذا الإطلاق محمُولٌ على المقيَّد وهو ما إذا كان المحيي مسلِمًا، وأمَّا إذا كان المحيي

---

(١) الجامع الصغير وشرحه النافع الكبير (ص: ٣١١).

(٢) نصّ الهداية: «وفي الجامع الصغير كل أرض فتحت عنوة فوصل إليها ماء الأنهار فهي أرض خراج». الهداية في شرح بداية المبتدي (٢/ ٣٩٩).

(٣) في (أ) زيادة «من».

(٤) الجَريب: مكيال قدر أَرْبَعَة أقفِزة والجَريب من الأَرْض - قدر مَا يُزرَع فِيهِ ذَلِك. ابْن دُرَيْد: وَلَا أَحْسبهُ عَرَبيا وَالْجمع أجرِبة وجُرْبان. لسان العرب (١/ ٢٦٠)، معجم المصطلحات والألفاظ الفقهية (٣/ ٣٣٨).

(٥) القفيز: مكيال، وهو ثمانية مكاكيك. والجمع أَقْفِزَةٌ وقفزان. المخصص (٣/ ٤٤٠)، الصحاح تاج تاج اللغة وصحاح العربية (٣/ ٨٩٢)، النهاية في غريب الحديث والأثر (٤/ ٩٠).

(٦) الحنطة: البر، وليس له واحد من لفظه، والجمع: حنط. معجم المصطلحات والألفاظ الفقهية (٣/ (٣/ ١١٣).

(٧) الشَّعِيرُ: حَبٌّ مَعْرُوفٌ، قَالَ الزَّجَّاجُ: وَأَهْلُ نَجْدٍ تُؤَنِّثُهُ، وَغَيْرُهُمْ يُذَكِّرُهُ فَيُقَالُ هِيَ الشَّعِيرُ وَهُوَ الشَّعِيرُ. المصباح المنير في غريب الشرح الكبير (١/ ٣١٥).

(٨) ينظر فتاوى قاضيخان (١/ ١٣٣)، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع (٢/ ٦٢-٦٣).

ذمِّيًا فعليه الخراج.

(وإن كانت من حيز أرض العُشر)[١] إلى هذا أشار في «زكاة» المبسوط.

وذكر الإمام قاضي خان في الجامع الصغير: وليس على المجوس في داره شيئًا؛ عليه إجماع الصحابة. فإنْ جعَلَها بستانًا ففيه الخراج سواء سقاها بماء العُشر أو بماء الخراج، لأنَّ في[٢] العُشر معنى العِبادة فلا يمكن إيجابها على الكافر[٣].

قوله: **(وإن كانت من حيز أرض الخراج فهي خَراجية)**.

فإنْ قيل: هذه المسألة موضوعة في المسلِم، وقد ذكر محمد في سِيَر الزيادات[٤] أنَّ المسلِم لا يبتدئُ بتوظيف الخراج[٥]؛ فإنَّما[٦] قال شمس الأئمة السرخسي: معنى هذا أنَّه لا يبتدئ بتوظيف الخراج عليه إنْ[٧] لم يكن منه صنيع[٨] يستدعي ذلك، وهو السَّقي من ماء ماء الخراج، إذ الخراج/ يجب جزاءً للمقاتَلة، فيختصُّ وجوب الخراج بما يُسقى بماء حَمَتْه المقاتلة، والماء الذي حَمَته المقاتلة ماء الخراج، فلهذا يجب الخراج إذا سقاه بماء الخراج[٩]؛ كذا كذا في الفوائد الظهيرية. [لوح٤٩٦/ب]

---

(١) ينظر المبسوط للسرخسي (٣/ ٧)، مختصر القدوري (ص٣٦٧).

(٢) ساقط من (ب).

(٣) ينظر الجامع الصغير وشرحه النافع الكبير (ص: ١٣٢).

(٤) الزيادات: في فروع الحنفية، للإمام: محمد بن الحسن الشيباني، المتوفى: سنة ١٨٩، تسع وثمانين ومائة، وله: (زيادة الزيادات). كشف الظنون عن أسامي الكتب والفنون (٢/ ٩٦٢).

(٥) ينظر المبسوط للسرخسي (١٠/ ٨٠).

(٦) في (ب) «قلنا».

(٧) في (ب) «إذا».

(٨) في (ب) «صنع».

(٩) ينظر العناية شرح الهداية (٦/ ٣٥).

(**والبصرة**[١] **عنده عشرية**) هذا جواب لإشكال يرِدُ على مذهب أبي يوسف، وهو أنّ ما يكون[٢] مِن حَيِّز الأرض الخراجية فهو خراجي، وَالبصرة من حَيِّز الأرض الخراجية، ومع ذلك إنَّها عُشرية، فقال: ذلك حكم يثبت بإجماع الصَّحابة[٣] بخلاف القياس[٤].

(**كفناء الدَّار يعطى له حكم الدار**) في حقِّ الانتفاع؛ يعني: وإنْ كان ذلك الفناء غَير مملوك له يجوز له الانتفاع به، لاتصاله بملكِه أُعطي له حكم الملك في حقِّ لانتفاع، فكذلك ههنا أعطي لهذه الأرض المحياة حكم جوازها لاتصالها به. وذَكر في باب ما يُحدثه الرَّجل في الطريق من «كتاب الجنايات» من الكتاب، «إذا قال المستأجِر للأُجراء: هذا فنائي، وليس له فيه حقُّ الحفر فحفَروا، فمات فيه إنسان فالضَّمان على الأُجراء قياسًا لأنَّهم علموا بفساد الأمر فما غرَّهم. وفي الاستحسان الضَّمان على المستأجر لأنَّ كونَه فناءً له بمنزلةِ كونه مملوكًا له لانطلاق يده في التّصرف فيه من إلقاء الطِّين، والحطب، وربط الدابة، والركوب، وبناء الدكّان»[٥]. وبهذا يُعلم أنَّ فِناء الدَّار في إطلاق التصرُّف لصاحب الدَّار، وإنْ لم يكن الفِناء ملكًا له بمنزلة الملك فيه.

---

(١) البصرة: وهي في الإقليم الرابع، وبعدها عن خط المغرب أربع وستون درجة، وذلك من الأميال، أربعة آلاف وثمانمائة وأربعة وثمانون ميلا. والبصرة مدينة الدنيا، وقاعدة العراق، وموسم التجار. مستطيلة طول فرسخين في عرض فرسخ. آكام المرجان فى ذكر المدائن المشهورة فى كل مكان (ص: ٣٩).

(٢) في (ب) «كان».

(٣) وقد جاء أنّ عمر بن الخطاب رضي الله تعالى عنه وظف على البصرة العشر، وذاك بمحضر الصحابة ولم يعارضه أحد فكان إجماعا. ينظر الأحكام السلطانية للماوردي (ص: ٢٦٦-٢٦٧).

(٤) نص الهداية: «والبصرة عنده عشرية بإجماع الصّحابة ~ لأنّ حيز الشّيء يعطي له حكمه كفناء الدار يعطى له حكم الدّار حتّى يجوز لصاحبها الانتفاع به وكذا لا يجوز أخذ ما قرب من العامر، وكان القياس في البصرة أن تكون خراجية لأنّها من حيز أرض الخراج». الهداية في شرح بداية المبتدي (٢/ ٣٩٩).

(٥) الهداية في شرح بداية المبتدي (٤/ ٤٧٥-٤٧٦).

وذكر في المبسوط: أَلا ترى أنَّ ما يقرُب من القرية في حقِّ الانتفاع، ومَنْع الإحياء بمنزلة فِناء الدَّار(١)، ولفظ المنع مِن الإحياء إنَّما يُذكر فيما إذا كان يصلُح للإنتفاع للعامة، وهو ليس مملوكًا لأحدٍ. وأمَّا في حقِّ المملوك فلا يستقيم ذكر المنع من الإحياء لأنَّ المنع إنَّما يتحقَّق فيما يتصوَّر فيه الإحياء لكن مَنَع لمانع.

وقوله: (**وكذا لا يجوز أخذ ما قرُب**) وفي نسخة «إحياءُ ما قرُب» كما هو لفظ المبسوط، والمراد من الأخذ الإحياء أيضًا.

نَهر الملك(٢): على طريق الكوفة من بغداد.

يزدجرد(٣): ملك من ملوك العجم.

الجريب(٤): أرض طولها ستون ذراعًا، وعرضها ستون ذراعًا، بذراع الملك كسرى، يزيد هو على ذراع العامَّة بقبضة(٥)؛ كذا ذكره الإمام التمرتاشي في «زكاة» الجامع الصغير.

وذكر في المغرب: «الذِّرَاعُ الْمُكَسَّرَةُ سِتُّ قَبَضَاتٍ وَهِيَ ذِرَاعُ الْعَامَّةِ وَإِنَّمَا

---

(١) ينظر المبسوط للسرخسي (٣/ ٧).

(٢) نَهرُ الملك: كورة واسعة ببغداد بعد نهر عيسى يقال إنه يشتمل على ثلاثمائة وستين قرية على عدد أيام السنة، إن أول من حفره سليمان بن داود، عليهما السلام، وقيل إنه حفره الإسكندر لما خرب السواد وكذلك الصراة. معجم البلدان (٥/ ٣٢٤).

(٣) يزدجرد بن شهريار بن برويز المجوسي الفارسي، [المتوفى: ٣١ هـ]،

كِسْرَى زمانه. انهزم من المسْلِمين في دار مُلْكه إلى مَرْو، وضَعُفَتْ دولة الأكاسرة وَوَلَّتْ أيامهم، فكان هذا خاتمتهم، ثار عليه أمراء مَرْو، وقيل: بل بَيَّتَهُ التُّرك وقتلوا خواصّه، فهرب والتجأ إلى بيت رجلٍ فقتله غدْرًا، ثمّ قُتِلَ به، والله أعلم. تاريخ الإسلام ت بشار (٢/ ٢٠١).

(٤) الجريب: بالفتح ثم الكسر: اسم واد عظيم يصبّ في بطن الرّمّة من أرض نجد قال الأصمعي وهو يذكر نجد الرّمّة: فضاء وفيه أودية كثيرة. معجم البلدان (٢/ ١٣١).

(٥) ينظر العناية شرح الهداية (٦/ ٣٦)، البناية شرح الهداية (٧/ ٢٢٦).

وُصِفَتْ بِذَلِكَ لِأَنَّهَا نَقَصَتْ عَنْ ذِرَاعِ الْمَلِكِ بِقَبْضَةٍ وَكَانَتْ ذِرَاعُهُ سَبْعَ قَبَضَاتٍ»[١]، وقفيز هاشمي، وقد ذكرناه من فتاوى قاضي خان: إنَّه حنطة أو شعير، ولكنْ ذكر في شرح الطحاوي قفيز مما يزرع فيها[٢].

«الرطبة: الإسفست[٣] ومنه حديث حذيفة وابن حنيف[٤]... »إلى آخره[٥] كذا في المغرب.

(**فالكرم**[٦] **أخفُّها مؤنة**) وأكثرها ريعًا لأنَّه يبقى على الأبد بلا مُؤنة، والمزارع أقلُّها ريعًا وأكثرها مؤنة لأنَّها تحتاج إلى الزِّراعة وإلقاء البَذر في كلِّ عام.

---

(١) المغرب في ترتيب المعرب (ص: ١٧٤).

(٢) ينظر العناية شرح الهداية (٦/ ٣٦)، البناية شرح الهداية (٧/ ٢٢٧).

(٣) الرَطْبَةُ: وهي الإسْفِسْتُ بالفارسية. الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية (١/ ٢٠٣).

(٤) حدثنا كثير بن هشام، عن جعفر بن برقان، عن ميمون بن مهران، أن عمر بن الخطاب بعث حذيفة بن اليمان، وسهل بن حنيف - قال أبو عبيد: هكذا قال كثير، وإنما هو عثمان بن حنيف - قال: ففلجا الأرض بالجزية على أهل السواد، وقالا: «من يأتنا فنختم في رقبته فقد برئت منه الذمة»، قال: فحشدوا وكانوا أول ما افتتحوا خائفين من المسلمين، قال: فختما أعناقهم، ثم فلجا الجزية: على كل إنسان أربعة دراهم في كل شهر، ثم حسبا أهل القرية وما عليهم، وقالا لدهقان كل قرية: على قريتك كذا وكذا، فاذهبوا فتوزعوها بينكم، قال: فكانوا يأخذون الدهقان بجميع ما على أهل قريته. الأموال للقاسم بن سلام (ص: ٦٥).

(٥) تمام الكلام: «حَدِيثُ حُذَيْفَةَ وَابْنِ حُنَيْفٍ وَظَّفَا عَلَى كُلِّ جَدِيبٍ مِنْ أَرْضِ الزَّرْعِ دِرْهَمًا وَمِنْ أَرْضِ أَرْضِ الرَّطْبَةِ خَمْسَةَ دَرَاهِمَ وَفِي كِتَابِ الْعُشْرِ». ينظر المغرب في ترتيب المعرب (ص: ١٩٠).

(٦) قال تاج الشريعة: الكرم المتصل، والنخيل المتصلة ما يصل بعضها ببعض على وجه تكون كل الأرض مشغولة بها. البناية شرح الهداية (٧/٢٢٧- ٢٢٨).

الكرم: هو شجر العنب. والمقصود بقوله أخفها مؤنة: أي أخف الأشياء المذكورة وهي الرطبة، والكرم والنخل، وريعه أكثر، فالواجب فيه أعلى وهو عشرة دراهم، وهذا لأنه يبقى دهر مديدا مع قلة المؤنة.

[الأسباب التي توجب سقوط الخراج]

(**والرُّطاب**[١] **بينهما**) لأنَّها تبقى أعواما، ولا تدوم دوام الكروم، فكانت مُؤنتها فوق مُؤنة الكرم، ودون مُؤنة المزارع. والوظيفة تتفاوت بتفاوت المؤَن لقوله ﷺ: «ما سقته السَّماء ففيه العشر وما سُقي بغَرْب أو دالية ففيه نصف العشر»[٢].

(**كالزَّعفران والبستان وغيره يوضع عليها بحسب الطاقة**) أي: أرض الزَّعفران تُلحق بأرض الزَّرع أو الرَّطبة أو الكَرم، وبأيِّها كانت أشبهَ في قَدر الغَلَّة، فهو مبلَغ الطَّاقة كذا ذكره الإمام التمرتاشي[٣].

الاصطلام: الاستئصال؛ أزبن بركردن[٤].

(**أو اصطلم الزَّرع آفة فلا خراج عليه**) لأنَّه مصاب فيستحقُّ المؤنَة، ولو أخذنا[٥] أخذنا[٥] بالخراج كان به استئصاله. وممَّا حمد من سِيَر الأكاسرة[٦] أنَّهم كانوا إذا اصطلَم

---

(١) الرِّطَابُ: جَمْعُ رَطْبَةٍ كَالْقَصْعَةِ وَالْقِصَاعِ، وَالْجَفْنَةِ وَالْجِفَانِ، وَالْبُقُولُ غَيْرُ الرِّطَابِ فَالْبُقُولُ مِثْلُ الْكُرَّاثِ وَالْبَقْلِ وَالسَّلَقِ وَنَحْوِ ذَلِكَ، وَالرِّطَابُ كَالْقِثَّاءِ وَالْبِطِّيخِ وَالرُّمَّانِ وَالْعِنَبِ وَالسَّفَرْجَلِ وَالْبَاذِنْجَانِ وَأَشْبَاهِ ذَلِكَ. الجوهرة النيرة على مختصر القدوري (١/ ٣٧٣).

وقال صاحب البناية: الرطبة هي التي يقولها أهل مصر البرسيم، وأهل البلاد التركية ينجا، بضم الياء أول الحروف وسكون النون وبالجيم مقصور. البناية شرح الهداية (٧/ ٢٢٧). [لوح ٤٩٧/أ]

(٢) عن جرير عن محمد بن سالم عن أبي إسحق عن عاصم بن ضَمرة عن علي ؓ قال: قال رسول الله ×: «فيما سقت السماء العشر، وما يُسقى بالغَرْب والداليَة ففيه نصف العشر». قال أبو عبد الرحمن: فحدثتُ أبي بحديث عثمان عن جرير فأنكره جدًا، وكان أبي لا يحدثنا عن محمد بن سالم لضعفه عنده وإنكاره لحديثه. أخرجه أحمد في مسنده، ت شاكر (١/ ٢٩).

(٣) ينظر المحيط البرهاني في الفقه النعماني (٢/ ٣٤٣).

(٤) الاصطلام: الاستئصال، واصطلم القوم: أبيدوا، والاصطلام إذا أبيد قوم من أصلهم قيل اصطلموا. وفي حديث الفتن: وتصطلمون في الثالثة؛ الاصطلام افتعال من الصلم القطع.

الكرد: الْعُنُق وَأَصلهبالفارسة: كردن. غريب الحديث لابن قتيبة (٢/ ٣٤٠-٣٤١)، ترجمتها الحرفية: القطع من العنق. وهي ترجمة للاستئصال، وبعبارة فارسية أخرى: از بيخ بركردن.

(٥) في (ب) «أخذناه».

(٦) الأكاسرة: سمة لملوك الفرس، شمس العلوم ودواء كلام العرب من الكلوم (٩/ ٥٨٣٠).

الزَّرع آفة يردُّون على الدَّهاقين[١] من خزائنهم ما أنفقوا في الأرض، و[يقولون][٢] التَّاجر شريك في الخسران كما هو شريك في الربح. فإن لم [نردّ][٣] عليه شيئًا فلا أقلّ من أن لا [آخذ][٤] منه الخراج. وهذا بخلاف الأجر، فإنَّه يجب بقَدْر ما كانت الأرض مشغولة بالزَّرع؛ لأنَّ الأجر عِوَض المنفعة، فبِقَدر ما استوفى من المنفعة يصير الأجر دينًا في ذمّته. فأمَّا الخَراج فصِلَة واجبة بقدر ريع الأراضي، فلا يمكن/ إيجابه بعدما اصطلم الزرع آفةهنا أعطي لهذه الأرض المحياة حكم جوازها لاتصالها به. لأنَّه ظَهَر أنَّه لم يمكن من استغلال الأرض.

«فإذا عطَّل أرضه لم يسقُط عنه خراجها لأنَّه هو الذي اختار ترك الاستغلال والانتفاع بها، وقصد بذلك إسقاط حقِّ مصارف الخراج، فرُدَّ عليه قصدُه بخلاف العُشر، فالواجب هناك جُزء مِن الخراج. والإيجاب بدون المحلِّ لا يتحقَّق، وههنا الواجب مال في ذمَّته باعتبار تمكُّنه من الانتفاع بالأرض، فلَم ينعدِم ذلك بتعطيله الأرض»[٥]؛ كذا في المبسوط.

وذكر في الفوائد الظهيرية الفَرْق بين الأَجر والخراج مع أنَّ وجوب كلٍّ واحدٍ منهما متعلِّق بالتمكُّن، هو أنَّ الأجر يجب شيئًا فشيئًا بمقابلة استيفاء المنفَعة، ولا كذلك الخراج؛ لأنَّه لا يجب شيئًا فشيئًا، فيُعتبَر المُكنة في المدَّة التي يحصل فيها الريع.

ثم قال: هذا إذا ذهب كلُّ الخارج، أمَّا إذا ذهب بعضُه، فإنْ بقي مقدار الخراج ومثله، بأنْ بقي مقدار دِرهمين وقفيزين يجب الخراج لأنَّه لا يزيد على نِصف الخارج، وإن بقي أقلُّ

---

(١) الدهقان: التاجر، فارسي معرب، وهم الدهاقنة والدهاقين. لسان العرب (١٣/ ١٦٣).

(٢) في (أ) «ويقول».

(٣) في (أ) «يرد».

(٤) في (أ) «يأخذ».

(٥) المبسوط للسرخسي (١٠/ ٨٢ _ ٨٣).

من مقدار الخراج يجب نِصفه[١].

«قال مشايخنا: ما ذكر في الكتاب أنَّ الخراج يسقط بالاصطلام[٢] محمولٌ على ما إذا لم يبقَ مِن السَّنة مقدار ما يمكن أنْ يُزرع الأرض ثانيًا. أمَّا إذا بقي فلا يسقُط الخراج»[٣].

(وإن عطّلها صاحبها فعليه الخَراج) (لأنَّ التمكُّن كان ثابتًا، وهو الذي فوّته)؛ هذا إذا كانت الأرض صالحةً للمزارعة[٤]، والمالك مُمَكَّن[٥] مِن الزِّراعة، فلَم يزرَعْها. أمَّا إذا عَجَز المالك عن الزِّراعة باعتبار عَدَم قوته وأسبابه فللإمام أنْ يدفعها إلى غيره مزارعةً[٦]، ويأخذ الخراج من نَصيب المالك، ويمسك البَاقي له، وإنْ شاء آجَرها وأخَذَ ذلك من الأُجرة، وإنْ شاء زرعها بنفقة من بيت المال، فإن لم يتمكَّن ولم يجد مَن يقبل ذلك باعَها وأخذ من ثمنها الخراج، وهذا بلا خلاف[٧]. وإن كان هذا نوع حَجر وفيه ضرر، ولكن هذا هذا إلحاق ضرر بواحد للعامة.

«وعن أبي يوسف: تُدفع إلى العاجز كفايتُه من بيت المال ليعمل فيها قرضًا، وفي جمع الشَّهيد[٨] باع أرضًا خراجية، فإنْ بقي من السَّنة مقدار ما [يتمكَّن][١] المشتري من الزراعة

(١) ينظر المحيط البرهاني في الفقه النعماني (٢/ ٣٥١).

(٢) ينظر مختصر القدوري (ص٣٦٧).

(٣) العناية شرح الهداية (٦/ ٣٩)، البناية شرح الهداية (٧/ ٢٣٢)، وأحاله إلى شرح الطحاوي.

(٤) في (ب) «للزراعة».

(٥) في (ب) «متمكن».

(٦) المزارعة لغة: مفاعلة من الزرع، والزرع له معنيان: أحدهما: طرح الزريعة وهي البذر، والمراد إلقاء البذر على الأرض. وثانيهما: الإنبات، والأول معنى مجازي، والثاني حقيقي.

وشرعا: عند الحنفية هي عقد على الزرع ببعض الخارج من الأرض، والمخابرة: مرادفة لها، معجم المصطلحات والألفاظ الفقهية (٣/٢٦٦- ٢٦٧)، الهداية في شرح بداية المبتدي (٤/ ٣٣٧).

(٧) تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق وحاشية الشلبي (٣/ ٢٧٥)، البناية شرح الهداية (٧/ ٢٣٣)، البحر الرائق شرح كنز الدقائق ومنحة الخالق وتكملة الطوري (٥/ ١١٨).

(٨) الكافي في فروع الحنفية للحاكم الشّهيد محمد بن محمد الحنفي، المتوفى: سنة أربع وثلاثين وثلاثمائة، =

الزراعة والخراج عليه وإلا فعلى البائع»[٢]؛ كذا ذكره الإمام التمرتاشي.

(**قالوا من انتقل إلى أخسِّ الأمرين...**)إلى آخره[٣]؛ بأنْ كانتْ الأرض صالحةً للأعلى، وهو الزعفران[٤]، فزَرَعَ الشَّعير، يجب الزعفران إلَّا أنَّ هذا [مما يُعلم][٥] ولا يفتى به.

قوله: (**كيلا[٦] يتجرأ الظَّلمة على أخذ أموال النَّاس**).

فإنْ قيل: كيف يجوز هذا، وهُم، لو أخذوا، كان أخذهم في موضعه لكونه واجبًا؟

قلنا: المعنى من ذلك أنَّا لو أفتينا بذلك يدَّعي كلُّ ظالِمٍ في أرض ليس هذا شأنها، كانت هي قبل هذا يُزرع الزعفران والزّراجين[٧] فيؤخذ منها خَراج الزعفران أو الزّراجين، وهذا منهم طَمَع في غير مطمَع، فيكون هذا ظُلمًا وعدوانًا[٨]؛ كذا في الفوائد الظهيرية.

=

وثلاثمائة، جمع فيه كتب محمد بن الحسن (المبسوط)، وما في جوامعه، وهو كتاب معتمد في نقل المذهب، شرحه السرخسي في المبسوط. كشف الظنون عن أسامي الكتب والفنون (٢/ ١٣٧٨).

(١) في (ب) «يمكن».

(٢) البناية شرح الهداية (٧/ ٢٣٣).

(٣) نص الهداية «... من غير عذر فعليه خراج الأعلى لأنه هو الذي ضيع الزيادة وهذا يعرف ولا يفتى به». الهداية في شرح بداية المبتدي (٢/ ٤٠٠).

(٤) الزعفران: هذا الصبغ المعروف، وهو مِن الطيب. وروي عن النَّبي × أنّه نَهى أنْ يتزعفر الرجل، وجمعه بعضهم، وإنْ كان جنسًا، فقال جمعه زعافير. قال: الجوهري: جمعه زعافر مثل ترجمان وتراجم وصحصحان وصحاصح. الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية (٢/ ٦٧٠)، لسان العرب (٤/ ٣٢٤).

(٥) في (أ) «بعلم».

(٦) في (ب) «لئلا».

(٧) الزراجين: جمع زرجون بفتحتين وهو شجر العنب وقيل قضبانه. المغرب في ترتيب المعرب (ص: ٢٠٧).

(٨) ينظر العناية شرح الهداية (٦/ ٤٠)، البناية شرح الهداية (٧/ ٢٣٤).

(ومن أسلم من أهل الخراج أخذ منه الخراج على حاله) بخلاف الجزية على ما يجيء. وقال مالك: يسقُط ذلك أيضًا[(١)]. وكذلك إذا باعها من مسلم، واعتبر خراج الأرض بخراج الرَّأس، فكَما لا يجب على المسلم بعد إسلامه ذلك، فكذلك خراج الأرض. ولكنَّا نقول: الخراج مُؤنة الأرض النَّامية كالعُشر، والمسلم من أهل التزام المؤنَة، وهذا لأنَّه بعد الإسلام لا تُخلَّى أرضُه عن مؤنَة، فإبقاء ما تقدَّر واجبًا أولى لأنَّا إنْ أسقطنا ذلك احتجْنا إلى إيجاب العُشر بخلاف خراج الرَّأس، وإنَّا لو أسقَطنا ذلك عنه بعد إسلامه لا يحتاج إلى إيجاب مؤنة أخرى عليه.

(١) اتفق الفقهاء على أنّ الخراج العنوي لا يسقط عن الأرض الخراجية بإسلام صاحبها ولا بانتقالها إلى مسلم لأنّ الأرض المفتوحة عنوة موقوفة على جميع المسلمين، والخراج المضروب عليها بمثابة الأجرة فلا يسقط بإسلام من بيده هذه الأرض ولا بانتقالها إلى مسلم.

واختلفوا في الخراج الصلحي (المضروب على الأرض التي صالح المسلمون أهلها على أن لهم الأرض وللمسلمين الخراج) هل يسقط بعد إسلام صاحبها، أو انتقالها إلى مسلم،

فذهب جمهور الفقهاء من المالكية والشافعية والحنابلة إلى سقوط الخراج الصلحي إذا أسلم صاحب الأرض، أو انتقلت إلى مسلم، لما روى العلاء بن الحضرمي قال: بعثني رسول الله × إلى البحرين، أو إلى هجر، فكنت آتي الحائط يكون بين الإخوة يسلم أحدهم، فآخذ من المسلم العشر، ومن المشرك الخراج، ولأن الخراج الصلحي بمثابة الجزية التي تتعلق بالكفر، فإذا زال الكفر سقط الخراج كما تسقط الجزية.

وذهب الحنفية إلى عدم سقوط الخراج الصُّلحي قياسًا على الخراج العنوي؛ ولأنّالخراج مؤنة الأرض، والأصل فيها أنّها لا تتغير بتبدل المالك إلا لضرورة، فإذا أسلم صاحب الأرض الخراجية أو باعها من مسلم فلا ضرورة، لتغير المؤنة؛ لأنّ المسلم من أهل وجوب الخراج - أي في الجملة.

ينظر: مواهب الجليل ٢ / ٢٧٨، الكافي ١ / ٤٨٢، الماوردي: الأحكام السلطانية ص ١٤٧، رحمة الأمة على هامش الميزان ٢ / ١٧٤، الأحكام السلطانية ص ١٦٩، المغني ٢ / ٧٢٥. والمبسوط ١٠ / ٨٠، فتح القدير ٥ / ٢٨٥، تبيين الحقائق ٣ / ٢٧١، الخراج ص ٦٣، ٦٩، بدائع الصنائع ٢ / ٩٢٨.

قوله: **(مِن غير كراهية)** احتراز عمَّا يقوله المتقَشِّفة[١]، فإنَّهم يكرهونه، ويستدلُّون بما رُوي أنَّ النَّبي ﷺ رَأى شيئًا مِن آلات الحراثة فقال: «ما دخل هذا بيت قوم إلا ذلوا»[٢]؛ ظنوا أن المراد الذّل بالتزام الخراج، وليس كذلك، بل المراد أنَّ المسلمين إذا اشتغلوا بالزِّراعة، واتبعوا أذناب البَقَر وقعدوا عن الجهاد كَرَّ[٣] عليهم عدوُّهم فجعلوهم أذلةً. ولكنَّا نستدِلُّ بحديث ابن مسعود[٤]، تعالى أنَّه كان له أرض خراج بالسَّواد، فكان يؤدِّي فيها الخراج، وكذلك رُوي عن الحسن بن علي[٥]، وأبي هريرة[٦]رحمهما الله تعالى [٧].

---

(١) في (أ) «المتفقهة»، والصحيح ما أثبته. ينظر العناية شرح الهداية (٦/ ٤١)،وقال: هم طائفة من الصوفية.

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب المزارعة، باب مايحذر من عواقب الاشتغال بآلة الزرع، برقم(٢٣٢١)٣/١٠٣،عَنْ أَبِي أُمَامَةَ البَاهِلِيِّ، قَالَ: وَرَأَى سِكَّةً وَشَيْئًا مِنْ آلَةِ الحَرْثِ، فَقَالَ: سَمِعْتُ النَّبي × يَقُولُ: «لاَ يَدْخُلُ هَذَا بَيْتَ قَوْمٍ إِلَّا أَدْخَلَهُ اللَّهُ الذُّلَّ».

(٣) في (ب) «تولى».

(٤) عبد الله بن مسعود بن غافل بن حبيب الهذلي، أبو عبد الرحمن: صحابي، من أكابرهم، فضلًا وعقلًا، وقربًا من رسول الله ×، وهو من أهل مكّة، ومن السّابقين إلى الإسلام، وأوّل من جهر بقراءة القرآن بمكة، وكان خادم رسول الله الأمين توفي سنة (٣٢هـ). الإصابة في تمييز الصحابة (٤/ ١٩٩-٢٠٠).

(٥) الحسن بن علي بن أبي طالب عليهما السلام. يكنى أبا محمد، وعن أنس بن مالك قال: كان الحسن بن علي أشبههم وجهًا برسول الله ×. توفي سنة(٥٠هـ). صفة الصفوة (١/ ٢٩٩-٣٠٠)، الإصابة في تمييز الصحابة (٢/ ٦٠).

(٦) عبد الرحمن بن صخر الدوسي، الملقب بـ أبي هريرة: صحابي، كان أكثر الصحابة حفظًا للحديث وروايةً له. نشأ يتيمًا ضعيفًا في الجاهلية، وقدم المدينة ورسول الله × بخيبر، فأسلم سنة ٧ هـ ولزم صحبة النَّبي، فروى عنه ٥٣٧٤ حديثا، توفي سنة(٥٧) وقيل (٥٩هـ). صفة الصفوة (١/ ٢٦٦)، الإصابة في تمييز الصحابة (٧/ ٣٤٨).

(٧) أخرجه أبو يوسف في كتاب الخراج(ص: ٧٤)، وقد ذكر الزيلعي في نصب الراية (٣/٤٤١)، وابن حجر في الدراية (٢/١٣١) عدة آثار تفيد هذا المعنى.

ثم معنى الصَّغار في ابتداء وَضْع الخراج دون البقاء، كما أنَّ معنى العُقود في ابتداء الاسترقاق دون البقاء حتَّى إذا أسلم الرَّقيق يبقى رقيقًا بخلاف خراج الرؤوس، فإنّه ذلّ ابتداءً وبقاءً، فلهذا لا يبقى بعد الإسلام(١)؛ كذا في المبسوط.

(**في محلين بِسببَين مختلفَينِ**) أي: في مَحلّين مختلفين بِسببَين مختلفين، وكذلك بمصرفَين مختلفين. أمَّا اختلاف المحلّ، فإنَّ الخراج في ذمَّة المالك، والعُشر في الخارج. وأمَّا اختلاف السَّبب، فإنَّ سبب الخراج الأرض النَّامية تقديرًا، وسبب العُشر الأرض النَّامية تحقيقًا. وأمَّا اختلاف المصرِف، فإنَّ الخراج مصروف إلى المُقَاتِلَة، والعُشر مصروف إلى الفقراء.

(**والوصفان لا يجتمعان**) فإنَّ بينهما تنافيًا لأنَّ الطَّوع ضِدّ الكُره الحاصل مِن القهر، فلمَّا لم يجتمِع السَّببان لم يثبت الحُكمان، ولهذا يُضافان إلى الأرض، فيقال: عُشر الأرض وخراج الأرض.

(**وعلى هذا الخلاف الزَّكاة مع أحدِهما**) أي: يجب العُشر أو الخراج عندنا، ولا يجب الزَّكاة، صورته: «وإذا اشترى أرضَ عُشر أو خراج للتِّجارة لم يكن عليه زكاةُ التِّجارة عندنا. وعند محمدٍ ؒ تعالى أنَّ عليه زكاة التِّجارة مع العُشر والخراج، وهو قول الشَّافعي(٢)، تعالى. ووجهه: أنَّ العُشر محلُّه الخارج، والزَّكاة محلُّها عَين مال التجارة، وهو الأرض فلَم يجتمعا في محلٍّ واحد، فوجوب أحدهما لا يمنع وجوب الآخر، كالدَّين مع العشر.

وجه ظَّاهر الرِّواية أنَّ العُشر والخراج مُؤنَة الأرض النَّامية. ألا ترى أنَّه يقال: عُشر الأرض وخراج الأرض، وكذلك الزَّكاة وظيفة المال النَّامي وهي الأرض، فكُلُّ واحد منهما يجب حقًّا لله تعالى، فلا يجب بسبب ملك مالٍ واحدٍ حقَّانِ لله تعالى، كما لا تَجب زكاة السَّائمة، وزكاة التِّجارة باعتبار مالٍ واحد. وإذا ثبت أنَّه لا وجه للجمْع بينهما قلنا: العُشر والخراج صار وظيفةً لازمةً لهذه الأرض لا يسقط بإسقاط المالك، وهو أَسبق ثبوتا من زكاة التِّجارة التي كان وجوبها بِنِيتِه، فلهذا بَقِيَت عُشرية وخراجية كما كانت»(٣)؛ كذا في المبسوط.

---

(١) ينظر المبسوط للسّرخسي (٣/ ٥).

(٢) ينظر الحاوي الكبير (٧/ ٤٧٠)، المجموع شرح المهذب (٥/ ٥٣٤).

(٣) المبسوط للسرخسي (٢/ ٢٠٧).

وقوله[١] في المبسوط: وكلُّ واحدٍ منهما يجِب حقًّا لله تعالى؛ خرج الجواب عن وجوب الدَّين مع العُشر، فإنَّ الدَّين يجب للعَبد، والعُشر لله تعالى، فلا تنافي بينهما فيجبانِ، وإنْ كان بسبب ملك واحدٍ (**لأنَّ عمر** رضي الله عنه **لم يوظِّفه مكرَّرًا**)، ولأنَّ ريع عامَّة الأراضي في السَّنة يكون مرَّة واحدةً؛ وإنَّما يُبنى الحكم على العامِّ الغالب[٢]؛ كذا في المبسوط، والله أعلم بالصواب[٣].

---

(١) في (ب) «وبقوله».

(٢) ينظر المبسوط للسرخسي (١٠/ ٨٢).

(٣) ساقط من (ب).

باب: الجزية[(١)]:

لما ذكر خراج الأراضي ذكر في هذا الباب خراج الرؤوس، وهو الجزية، إلا أنَّه قد قدَّم الأوَّل لأنَّ العُشر يشاركه في سببه، وفي العشر معنى القُربة، وبيان القُرُبات مقدَّم.

الجزية: اسم لما يؤخذ من أهل الذمة، والجمع: الجِزَى[(٢)]، مثل اللِّحية واللِّحَى. وإنَّما سميت بها لأنَّها تُجزيء عن الذِّمِّي أي: تَقضي[(٣)] وتكفي عن القتل، فإنَّه إذا قَبِلها يسقط عنه القتل.

«أما خراج الرؤوس ثابت بالكتاب والسنة.

أمَّا الكتاب: فقوله -سبحانه وتعالى-: ﴿حَتَّىٰ يُعْطُوا۟ ٱلْجِزْيَةَ عَن يَدٍ وَهُمْ صَٰغِرُونَ﴾[(٤)]. وأمَّا السُّنة: ما روي «أنَّ النَّبي × أَخَذ الجِزية مِن مجوس هَجَر[(٥)]»،[(٦)]«وأخذ الحُلل من نصارى نجران»[(٧)]، وكانت جزية، وقال: «سُنُّوا بالمجوس سُنَّة أهل الكتاب»[(١)]؛

---

(١) في (ب) «في الجزية».

(٢) في (ب) «الجزاي».

(٣) في (أ) «تعفي»، والصحيح ما أثبته. ينظر العناية شرح الهداية (٦/ ٤٤).

(٤) التوبة: ٢٩.

(٥) هجَر: بفتح أوله وثانيه، وفي اشتقاقه وجوه؛ فيجوز أن يكون من هجر إذا هذى، ويجوز أن يكون منقولًا من الفعل الماضي، ويجوز أنْ يكون من الهجرة، ومعنى هجر بلغة حِمِيَر والعرب العادية: القرية، وهناك هجر البحرين، وهجر نجران، وهجر جازان، والمراد هنا هجر البحرين، وهجر اسم لجميع أرضه، وبينها وبين يبرين سبعة أيام، والغالب على لفظة هجر التذكير والصرف، وربّما أنثت ولم تصرف، والنسبة إليها هاجري. معجم البلدان (٥/ ٣٩٣)، معجم ما استعجم من أسماء البلاد والمواضع (٤/ ١٣٤٦)، تهذيب الأسماء واللغات (٤/ ١٨٨)، المصباح المنير في غريب الشرح الكبير (٢/ ٦٣٤).

(٦) أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب الجزية، باب الجزية والموادعة من أهل الحرب، برقم(٣١٥٧)٤/٩٦.

(٧) نجران، بالفتح، ثم السكون، وآخره نون: بلدة معروفة كانت للأنصار، سمّيت بنجران من سبأ ولد

=

يعني في أخذ الجزية منهم.

وقد طعن بعض الملحدين وقالوا: كيف يجوز تقرير الكافر على الشِّرك الَّذي هو أعظم الجرائم بمالٍ يُؤخذ منه؟ ولو جاز ذلك جاز تَقرير الزَّاني على الزِّنى بمالٍ يُؤخذ منه.

والكلام في هذا يرجع إلى الكلام في إثبات الصَّانع، وأنَّه حكيم وإثبات النُّبوة، ثُمَّ نقول: المقصود ليس هو المال، بل الدُّعاء إلى الدِّين بأحسَن الوجوه؛ لأنَّه بعقْد الذِّمة يُترك القِتال أصلًا، ولا يقاتَل من لا يقاتِل ثُمَّ يَسكُن بين المسلمين فَيرى محاسِن الدِّين، ويعِظُه واعِظ، فربّما يُسلم، إلَّا أنَّه إذا سَكَن دار الإسلام، فما دام مُصِرًّا على كُفره لا يخلَّى عن صَغار وعقوبة، وذلك بالجزية الَّتي تُؤخذ منه ليكون ذلك دليلًا على ذلِّ الكافر، وعزِّ المؤمِن. ثُمَّ يأخذ المسلمون/ الجزية منه خَلَفًا عن النُّصرة التي فاتت بإصراره على الكفر لأنَّ [لوح ٤٩٨/أ] مَن هو مِن أهل دار الإسلام فَعَلَيه القيام بنُصرة الدَّار، وأبدانُهم لا تصلُح لهذه النُّصرة؛ لأنَّهم يميلون إلى أهل الدَّار المعادية، فيشوِّشون علينا أهل الحرب، فيؤخذ منهم المال ليصرف إلى الغزاة الذين يقومون بنصرة الدّار.

ولهذا يختلف باختلاف حالِه في الغنى والفقر، فإنَّه معتبَر بأصل النُّصرة، والفقير، لو كان مسلمًا، كان ينصُر الدَّار رَاجِلًا، ووسَط الحال كان ينصُر الدار راكبًا، والفائق في الغنى يرْكَب ويُركِب غلامًا، فما كان خَلَفًا عن النُّصرة يتفاوت بتفاوُت الحال أيضًا»[٢]؛ كذا في المبسوط.

=

قحطان لأنّه أوّل من عمَّرها، وكان أهلها يدينون بدين العرب، ثم انتقلوا إلى النّصرانية إلى أنْ فتحت في عهد النَّبي × وتقع بين مكّة واليمن على سبع مراحل من مكّة، وليست من بلاد الحجاز، إنّما من بلاد اليمن. معجم البلدان (٥/ ٢٦٦)، تهذيب الأسماء واللغات (٤/ ١٧٦).

(١) أخرجه الطبراني في المعجم الكبير، برقم(١٠٥٩)، ١٩/ ٤٣٧.

وقال الهيثمي: وفيه من لم أعرفهم. ينظر مجمع الزوائد ومنبع الفوائد (٦/ ١٣).

(٢) المبسوط للسرخسي (١٠/ ٧٧ ــ ٧٨).

وذكر في الفوائد الظهيرية: اعلم أنَّ أهل الذِّمَّة في حقٍّ ما[1] يجب عليهم أنواعٌ ثلاثة: التَّغلُبي، والنَّجراني مِن النصارى، وسائر أهل الذِّمة. فالتَّغلُبي تؤخذ منه الصَّدقة مضاعفةً اتِّباعًا لعمر رضي الله عنه، والنَّجراني تُؤخذ[2] منه الحُلل اتِّباعًا لرسول الله ﷺ.

وسائر أهل الذمَّة يؤخذ منهم الجِزى[3] على المقادير التي ذكرنا[4] في الكتاب[5].

وذكر في الصحاح والمغرب: «(ونجران) بلاد وأهلها نصارى»[6]، «والحلَّة إزار ورِداء، هذا هو المختار، ولا يُسمَّى حلَّة حتَّى يكون ثوبَينِ، وهي مِن الحُلول أو الحَلّ لما بينهما من الفرجة»[7].

(**ولأنَّ الموجب هو التراضي**) فالموجب لوجوب الجزية في الأصل هو اختيارهم البَقاء على الكُفْر بعد أنْ غُلِبوا، لا التَّراضي، وإنَّما التَّراضي لتعيين ما رَضَوا عليه مِن الأَموال بَعد أنْ وَجبَ عليهم أصل الجزية بِسبَب الذي قُلنا، فصار هذا كوجوب الدِّية بالتَّراضي في القَتل العَمد، فإنَّ القتل عَمدًا غير موجِب للدِّية في أَصلِه، بل هو موجِب للقصاص، لكن للتَّراضي تأثير في العُدول عن القِصاص إلى الدِّية، فكذلك ههنا للتَّراضي تأثير في العدول عن مطلَق وجوبِ الجزية التي يختارها الإمام إلى ما عيَّنوه من المال بالتَّراضي.

(**وعلى الفقير المعتمل**) وَإنَّما قيّد بالاعتمال، وهو الاضطراب في العمل، أي:

---

(١) في (ب) «من».

(٢) في (ب) «يؤخذ».

(٣) في (ب) «الجزاي».

(٤) ينظر المحيط البرهاني في الفقه النعماني (٢/ ٣٥٥).

(٥) «وجزية يبتدئ الإمام وضعها إذا غلب الإمام على الكفّار وأقرّهم على أملاكهم فيضع على الغني الظاهر الغنى في كلّ سنة ثمانية وأربعين درهمًا، يأخذ منهم في كل شهر أربعة دراهم، وعلى وسط الحال أربعة وعشرين درهمًا، في كل شهر درهمين وعلى الفقير المعتمل اثني عشر درهما، في كل شهر درهما»بداية المبتدي (ص: ١٢١).

(٦) المغرب في ترتيب المعرب (ص: ٤٥٦).

(٧) ينظر الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية (٤/ ١٦٧٣)، المغرب في ترتيب المعرب (ص: ١٢٦).

الاكتساب، لما أنَّه لو لم يعمَل بسبب المرَض لا يجب عليه الجِزية على ما يجيء.

وذكر في الإيضاح: ولو مَرِض الذِّمي السَنة كلَّها فلَم يقدِر أنْ يعمَل، وهو موسِر، أنَّه لا يجب عليه خراج رأسِه لما ذكرنا أنَّه يجب على الصَّحيح المعتمل. وكذا إن مرض نِصف السَّنة أو أكثرها، وإنْ صحَّ أكثر السَّنة فعليه خراج رأسه لأنَّ للأكثر حكم الكلِّ. وأمَّا لو ترك العمَل مَع القدرة عليه صار كالمعتمِل[١]، كمَن قدر على الزِّراعة فلَم يزرَع، يجب عليه الخراج.

(**من كلّ حالم وحالمة**) أي: من كل بالغ وبالغة أو (**عدلَه مَعَافر**) أي: أُوخذ مثل دينار بُردًا مِن هذا الجنس.

(ويقال: ثَوْبٌ مَعَافِرِيٌّ) مَنْسُوبٌ إِلَى مَعَافِرِ بْنِ مُرٍّ أَخِي تَمِيمِ بْنِ مُرٍّ ثُمَّ صَارَ لَهُ اسْمًا بِغَيْرِ نِسْبَة[٢]؛ كذا في المغرب.

«وذكر في الفوائد الظهيرية: معافر حيٌّ من هَمْدان يُنسب إليه هذا النَّوع من الثياب.

وعَدل الشيء -بالفتح-: مثله من خلاف جنسه و-بالكسر- مثله من جنسه»[٣].

وهذا لأنَّه وجَب بَدَلًا عن النُّصرة بالنَّفس والمال، ولهذا صُرِفت الجزية إلى أهل الجهاد دون الفقراء والمساكين، ولهذا ضُرِبت الجزية على الصَّالحين للقتال الذين يَلزمهم القتال في سبيل الله لو كانوا مسلمين.

فإن قيل: هذا لا يجوز لأنَّ القتال فَرض كفاية والجزية فَرض عين. قلنا: إنَّ القتال في الأصل واجب على كلِّ إنسانٍ منَّا لكنَّه وَجَب للذَّب عَن الدَّار وكسر شوكة الكفَّار، فإذا حَصَل ذلك بالبَعْض سقط عن الآخرين، وهذا كالسعي، واجبٌ على كل مسلم إلى صلاة الجمعة، فإنْ حمله إنسانٌ كرهًا إلى المسجد سقط عنه ذلك؛ لأنَّه وَجب لإمكان الجمعة، وقد حصل بدون فِعله، فكذلك الجهاد حتَّى إذا لم يحصل ذلك لزِم على كلِّ إنسان ذلك.

---

(١) ينظر الفتاوى الهندية (٢/ ٢٤٤).

(٢) ينظر المغرب في ترتيب المعرب (ص: ٣٢٠).

(٣) العناية شرح الهداية (٦/ ٤٦).

«فإن قيل: النُّصرة طاعة لله تعالى، وهذه عُقوبة فَكيف تكون العُقوبة خَلَفًا عن الطاعة؟ قلنا: إنَّ الخَلَفية عن النُّصرة في حقِّ المسلمين لما فيه من زيادة القوَّة للمسلمين، وهم يُثابون على تلك الزِّيادة الحاصلة بسبب أموالهم بمنزلة ما لَو أعاروا دوابَّهم للمسلمين»[1]؛ كذا في الأسرار.

(**وما رواه محمول على أنَّه كان صُلحًا**) والدَّليل على ذلك أنَّه أمر بالأخذ من النِّساء، والجزية لا تَجب على النساء[2]؛ كذا في المبسوط.

(**وتُوضع الجزية على أهل الكتاب**) أطلق أهل الكتاب ولم يقيِّد بأنَّهم من العَجم أو من العَرب ليتناول الفَريقين كلَّهم، فإنَّ وضع الجزية على أهل الكتاب من العرب جائز بخلاف المشركين / مِن العرب على ما يجيء بيانه، إنْ شاء الله تعالى. [لوح ٤٩٨/ب]

(**وعبدة الأوثان من العجم**) بالجَرِّ عطفًا[3] على أهل الكتاب؛ وإنما قيَّد بقوله: (**من العجم**) احترازًا[4] عن عبَدة الأوثان من العَرب، فإنَّه لا يوضع عليهم الجزية على[5] ما ذكر في الكتاب، ثُمَّ قيَّد فيه بأنْ لا يوضع على عَبَدة الأوثان مِن العرب احترازًا[6] عن أهل الكتاب من العَرَب، فإنَّه يوضع عليهم.

[بيان من تؤخذ منهم الجزية]

(**وفيه خلاف الشافعي**)، وخلافه فيمن يُوضع عليه الجزية، وفيمَن يسترقّ، فكان خلافُه ههنا في موضِعَينِ. أمَّا فيمن يُوضع ففي عَبَدة الأوثان مِن العَجَم، فعندنا يوضع عليهم الجزية، وعنده لا يوضَع عليهم الجزية، بل يسترقُّون[7]. وأمَّا فيمن يسترقُّ فعندنا لا

---

(١) العناية شرح الهداية (٦/ ٤٧).

(٢) ينظر المبسوط للسرخسي (١٠/ ٧٩).

(٣) في (أ) «العطف»، والصّحيح ما أثبته. ينظر العناية شرح الهداية (٦/ ٤٨).

(٤) في (ب) «احتراز».

(٥) ينظر بداية المبتدي (ص: ١٢١).

(٦) في (ب) «احتراز».

(٧) فعنده: لا تؤخذ إلّا من أهل الكتاب عربًا كانوا، أو عجمًا، ويلتحق بهم المجوس للآية في أهل الكتاب، وللحديث في أهل المجوس، وأمَّا عبدة الأوثان ونحوهم، فلا يقرون بالجزية سواء العربي، أو

=

يسترقُّ مشركوا العرب وعنده يسترقون[١].

وفي الأسرار: وقال الشافعي ' لا تُقبل الجزية إلَّا من أهل الكتاب، ويسترقُّ مشركوا العَرب والعَجم جميعًا[٢].

(**إذ كلُّ واحدٍ منهما**) أي: مِن الإسترقاق وضرب الجزية؛ فإنَّهما يتساويان فيجريان مجرىً واحدًا، فإنَّ الاسترقاق سَلْب النَّفس معنىً، وكذا أخذ الجزية؛ لأنَّه يعمل[٣] ويؤدِّي ما يكتسِب إلى المسلمين، فكلُّ مَن[٤] جاز إبقاؤه للاسترقاق، جاز إبقاؤه لأخْذ الجِزية[٥]؛ كذا في الإيضاح.

ولا يلزم على هذا استرقاق الصِّبيان؛ لأنَّهم صاروا أتباعًا لأصولهم في الكْفر فلزمهم حكم الأصول أيضًا[٦]؛ كذا في الأسرار.

فإن قيل: الجزية ليست بمساوية للاسترقاق، ألا ترى أنَّ المرأة تُسترقُّ، ولا يجوز ضرب الجزية عليها؟ قلنا: امتناع ضرب الجزية عليها لمانع لا يدلُّ على عَدم مساواتهما[٧]. والجزية مشروعة لإسقاط القَتل، فكلُّ مَن يُقتل مِن الكفَّار باعتبار صلاحيتهم القتال يُؤخذ منهم

=

العجمي. ينظر الأم للشافعي (٤/ ١٨٤)، الحاوي الكبير (١٤/ ١٥٥)، نهاية المطلب في دراية المذهب (١٨/ ٩).

(١) ينظر المجموع شرح المهذب (١٩/ ٣١٢).

(٢) ينظر المبسوط للسرخسي (١٠/ ١١٨).

(٣) في (ب) «لا يعمل»، والصَّحيح ما أثبته بدليل قوله في الهداية: «منهم فإنّه يكتسب ويؤدّى إلى المسلمين»، فقوله يكتسب يلزم منه العمل لا عدمه.

(٤) في (ب) «ما».

(٥) ينظر المبسوط للسرخسي (١٠/ ١١٦).

(٦) ينظر شرح السير الكبير (ص: ١٤٣١).

(٧) في (ب) «مساواته».

الجزية، والمرأة لا تُقْتَل فلا يُؤخذ منها الجزية لذلك. وأمَّا المساواة بين ضَرب الجزية والاسترقاق فثابتةٌ لما ذكرنا، وبدليل ثبوت الخيار للإمام عند الظهور عليهم في رقابهم بين الاسترقاق وبين ضَرب الجزية على رقابهم.

(وإن ظهر عليهم) أي: على أهل الكتاب والمجوس وعبدة الأوثان من العجم.

(قبل ذلك) أي: قبل وضع الجزية، أي: الحُكم فيهم لو[1] لم توضَع الجزية عليهم، فهم بأجمعهم مِن الرِّجال والنساء والصِّبيان غنيمة للمسلمين.

(ولا توضع على عبدة الأوثان من العرب)وإنَّما قيَّد بعبَدَة الأوثان مِن العرب لأنَّ وضع الجزية على أهل الكتاب من العرَب جائز، فإنَّه ذكر في شرح الجامع الصغير للإمامين العَلَمين في الإتقان الجبَلَينِ في التِّبيان، أعني: شمس الأئمة وفخر الإسلام: محمدٌ عن يعقوب عن أبي حنيفة في قومٍ عَرَب من أهل الكتاب أرادوا منَّا أنْ نأخذ منهم الخراج فيكونون ذمَّةً لنا، قال [نفعله][2] ولا بأس به، وإنْ ظهَرنا عليهم قبل أنْ[يعطيَهم][3] من ذلك شيئًا فهم رجالهم ونسائهم فيء[4]. [من لاتؤخذ منهم الجزية]

وأصله قول الله تعالى: ﴿ قَٰتِلُواْ ٱلَّذِينَ لَا يُؤۡمِنُونَ بِٱللَّهِ وَلَا بِٱلۡيَوۡمِ ٱلۡأٓخِرِ ﴾إلى قوله: ﴿ حَتَّىٰ يُعۡطُواْ ٱلۡجِزۡيَةَ ﴾[5]، ولم يُفصِّل، بل الظَّاهر أنَّها نزلَت في العَرَب؛ وأنَّ[6]النَّبي وأنَّ[6]النَّبي ﷺ صالح أهل نَجران، وهم نصارى من العرب، على ألف ومائتي حلَّة[7]، «وأن

---

(١) في (ب) «ولو».

(٢) في (أ) «بفعله».

(٣) في (أ) «نعطيهم».

(٤) ينظر الجامع الصغير وشرحه النافع الكبير (ص: ٣٠٣-٣٠٤).

(٥) التوبة: ٢٩.

(٦) في (ب) «فإن».

(٧) أخرجه أبو داود في سننه، كتاب الخراج والإمارة والفيء، باب في أخذ الجزية، برقم(٣٠٤١)٤/٦٤٨، عن إسماعيل بن عبد الرحمن القرشعن ابن عباس، «قال: صالح رسول الله × أهل نجران على ألفي حلة». قال ابن الملقن إسماعيل هذا هو السدي الكبير وفيه مقال، قال أبو

=

عمر ﷺ طَلَب الجزِية من بني تغلُب»[(١)] وهم نصارى العرب؛ ولأنَّ في كفرهم ضَرب خفّة[(٢)] بسبب الكتاب، فصحَّ تقريرهم على كفرهم بالجزية. فإنْ[(٣)] ظَهرنا عَليهم كانوا فَيئًا لأنَّه لما صحَّ تقريرُهم على كفرهم بالجزية صحَّ تقريرهم لضرب الرِّق لأنَّ في[(٤)] كلٍّ واحدٍ من الموضِعين إحياؤه بطريق فيه منفعة للمسلمين. وأمَّا عَبَدة الأوثان مِن[(٥)] العَرب، لا يجوز أخذ الجزية منهم، فلا يجوز استرقاقهم أيضًا.

فإنْ قيل: أليس أنَّ النَّبي ﷺ قال يوم أَوطاس[(٦)]: «لو جرى رِقٌّ على عربي لجرى اليوم»[(٧)] من غير تفصيلٍ بين عَبَدة الأوثان منهم وبين أهل الكتاب؟ قلنا: مراده عربيٌّ

=

حاتم: لا يحتج به. وقال ابن معين: في حديثه ضعف. البدر المنير (٩/ ١٩٥).

(١) أخرجه عبد الرزاق في مصنفه، كتاب أهل الكتاب، باب لايهود مولود، ولاينصر، برقم(٩٩٧٤)٦/٥٠، أخبرنا عبد الرزاق قال: عن ابن جريج، عن أبي إسحاق الشّيباني، عن كردوس التغلبي قال: قدم على عمر رجل من تغلب، فقال له عمر: «إنّه قد كان لكم نصيب في الجاهلية فخذوا نصيبكم من الإسلام»، فصالحه على أنْ أضعف عليهم الجزية، ولا ينصروا الأبناء.

قال ابن الملقن في البدر المنير (٩/٢١٢): وهذا الأثر ذكره الشافعي فقال: قد ذكره حفظة المغازي وساقوا أحسن سياقة أن عمر... فذكره.

ومثله في التلخيص الحبير لابن حجر (٤/٢٣٣)، وساق حديث ابن أبي شيبة عن كردوس، وقال رواه البيهقي من طريق أبي إسحاق الشيباني وأتم منه.

(٢) في (أ) «حقه».

(٣) في (أ) «بأنْ».

(٤) ساقط من (ب).

(٥) في (ب) «و».

(٦) أوطاس: وادٍ في ديار هوازن فيه كانت وقعة حنين للنّبي × ببني هوازن، أوطاس مِن النوادر التي جاءت بلفظ الجمع للواحد، وهو وادٍ في ديار هوازن جنوبي مكّة بنحو ثلاث مراحل وكانت وقعتها في شوال بعد فتح مكّة بنحو شهر. معجم البلدان (١/ ٢٨١)، المصباح المنير في غريب الشرح الكبير (٢/ ٦٦٤).

(٧) أخرجه الطبراني في الكبير، برقم (٣٥٥)٢٠/١٦٨،

حَدَّثَنَا أَحْمَدُ بْنُ رِشْدِينَ، ثنا أَحْمَدُ بْنُ صَالِحٍ، ثنا ابْنُ وَهْبٍ، أَخْبَرَنِي يَزِيدُ بْنُ عِيَاضٍ، عَنْ مُوسَى

=

الأصل، وأهل الكتاب، وإنْ سكنوا فيما بَين العَرب وتوالدوا، فهم ليسوا بعَرب في الأصل، وإنَّما العَرب في الأصل عَبَدة الأوثان، فإنّهم أُمّيّون كما وصفهم الله تعالى به.

قوله: (**وجَوابه ما قُلنا**)وهو قوله: (**لأنَّ كفرهما قد تغلَّظ**).

(**وإذا ظُهر عليهم**) أي: عَلى مشركي[1] العرب والمرتدِّين.

(**فنِساؤهم وصبيانهم فيْء**) إلَّا أنَّ ذراري المرتدِّين ونسائهم يجبرون على الإسلام، وذراري عَبَدة الأوثان من العَرَب ونساؤهم لا يُجبرون على الإسلام؛ لأنَّ أولئك لم يثبت في حقِّهم حكم الإسلام/؛ والإجبار على الإسلام يكون بعد ثُبوت حكم الإسلام في حقِّه، [لوح ٤٩٩/أ] وذراري المرتدِّين قد ثبت حكم الإسلام في حقِّهم تَبَعًا لآبائهم، فيُجبَرون على الإسلام. وأمَّا المرتدَّاتُ، فقد كُنَّ مقِرّات بالإسلام، والجاحد بعد الإقرار مجبَر على العَود إلى الإقرار، والعربية لم يسبق منها الإقرار بالإسلام، فلا يُجبر على الإسلام بعد الاسترقاق[2]؛ كذا في الجامع الصَّغير للعلَّامتَين.

ويؤخذ الجزية من كل كافر سواء مشركي العرب.

وأما الصابئون[3]، قال أبو حنيفة ؒ: تُؤخَذ منهم الجِزية.

وقال صاحباه: لا تُؤخَذ. قالوا: إنَّما قال بذلك أبو حنيفة لأنَّه وقَع في رَأيه أنَّهم مِن أهل الكتاب. وأمَّا الزَّنادقة فأخذ الجِزية منهم بناءً على قبول التَّوبة منهم. قالوا: لو جاء الزِّنديق قبل أَنْ يؤخَذ فأقَرَّ أنَّه زنديق فتاب عن ذلك تُقبَل توبتُه، فإنْ أُخِذ ثم تاب لا

=

بْنِ مُحَمَّدٍ التَّيْمِيِّ، عَنِ ابْنِ شِهَابٍ، عَنِ الْبَلَوِيِّ، عَنْ مُعَاذِ بْنِ جَبَلٍ، أَنَّ رَسُولَ اللهِ × قَالَ: «لَوْ كَانَ ثَابِتًا عَلَى أَحَدٍ مِنَ الْعَرَبِ رِقٌّ كَانَ الْيَوْمَ، إِنَّمَا هُوَ إِسَارٌ أَوْ فِدَاءٌ».

قال الهيثمي: فيه يزيد بن عياض وهو كذاب. مجمع الزوائد ومنبع الفوائد (٥/ ٣٣٢).

(١) في (أ) «مشركين».

(٢) ينظر الجامع الصغير وشرحه النافع الكبير (ص: ٣٠٤).

(٣) الصابئون: قوم يزعمون أنهم على دين نوح بكذبهم وقبلتهم من مهب الشمال عند منتصف النهار. المحكم والمحيط الأعظم (٨/ ٣٥٤).

تُقبل[١] توبته لأنَّهم باطنية يُظهِرون شيئًا ويعتقدون في الباطن خلافَ ذلك، فيُقتلون، ولا تُؤخَذ منهم الجِزية، ولا تُقبل توبتُهم[٢]؛ كذا في سِيَر فتاوى قاضي خان.

«حنيفة: أبو حيٍّ مِن العَرب، وهو حَنيفة ابن لُجَيم بن صعب بن علي بن بكر بن وائل»[٣]؛ كذا في الصحاح. وقيل: المراد بِبني حَنيفة رَهْط مسَيلمة الكذَّاب[٤].

له إطلاق حديث معاذ[٥]، وهو قوله ﷺ: «خذ من كلّ حالِم وحالِمة»[٦].

[إسلام من عليه جزية]

(لأنَّهم تحمَّلوا الزِّيادة بسبَبِهم) أي: صار مواليهم بسبَبِهم من صِنف الأغنياء أو

---

(١) في (ب) «يقبل».

(٢) ينظر الفتاوى الهندية (٢/ ٢٤٥).

(٣) الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية (٤/ ١٣٤٧).

(٤) هو مسيلمة بن ثمامة بن كبير بن حبيب الحنفي الوائلي، أبو ثمامة: متنبئ، من المعمرين، وفي الأمثال «أكذب من مسيلمة»، ولد ونشأ باليمامة، في القرية المسماة اليوم بالجبيلة، بقرب «العيينة» بوادي حنيفة، في نجدوتوفي النَّبي × قبل القضاء على فتنته، فلما انتظم الأمر لأبي بكر، انتدب له أعظم قواده «خالد بن الوليد» على رأس جيش قوي، وانتهت المعركة بظفر خالد ومقتل مسيلمة سنة(١٢هـ). ينظر سيرة ابن هشام ت السقا (٢/ ٥٧٦)، تاريخ الخميس في أحوال أنفس النفيس (٢/ ١٥٧)، شذرات الذهب في أخبار من ذهب (١/ ١٥١).

(٥) هو معاذ بن جبل بن عمرو بن أوس الأنصاري الخزرجي، أبو عبد الرحمن: صحابي جليل، كان أعلم الأمة بالحلال والحرام، وهو أحد الستة الذين جمعوا القرآن على عهد النَّبي ×، وشهد العقبة مع الأنصار السّبعين. وشهد بدرًا وأحدًا والخندق والمشاهد كلها مع رسول الله ×، له ١٥٧ حديثا. توفي سنة(١٨هـ). ينظر حلية الأولياء وطبقات الأصفياء (١/ ٢٢٨)، صفة الصفوة (١/ ١٨٥)، أسد الغابة (٥/ ١٨٧).

(٦) قال عليه السلام لمعاذ: «خذ من كل حالم، وحالمة دينارًا أو عدله معافر»، قلت: أخرجه أبو داود، والترمذي والنسائي ٣ «في الزكاة» عن الأعمش عن أبي وائل عن مسروق عن معاذ، قال: بعثني رسول الله × إلى اليمن، وأمرني أن آخذ من البقر من كل ثلاثين تبيعا أو تبيعة، ومن كل أربعين مسنة، ومن كل حالم دينارًا أو عدله معافر، انتهى. قال الترمذي: حديث حسن، وذكر أن بعضهم رواه عن مسروق عن النَّبي × مرسلًا، قال: وهو أصح، نصب الراية (٣/ ٤٤٥-٤٤٦).

وسَط الحال، فإنَّ عيسى بن أبان[1] فسَّر الغَني بأْن كان ما يملكه يكفِيه وعيالَه ويفضُل، فربَّما كان الرَّجل بكثرة غِلمانه وإكسابهم يكُون على هذه الصِّفة فيكون غَنيًا، وجزية الغني على ضِعف[2] جِزية الفقير، فكان تحمُّل زيادةِ الجزية بسبب الغِلمان؛ ثمَّ لو قلنا بأنَّه يؤدِّي عنهم أيضًا لكان وجوب الجزية مرَّتَين بسبب شيءٍ واحد، وذلك لا يجوز.

(ومن أسلم وعليه جِزية سقطت عنه)سواء كان[3] قبل استكمالِ السَّنَة أو بعدها، قبل أنْ يُؤخذ منه خَراج رأسِه سقَط عنه ذلك عندنا[4].

وقال الشافعي: إنْ أسلَم بعد كمالِ السَّنة لم تَسقُط، وإنْ أسلَم قبل كمال السَّنة فله فيه وجهَان[5]. وكذلك إذا مات كافرًا، وكذلك إذا عَمِي أو صار مُقعَدًا أو زَمِنًا أو شيخًا كبيرًا لا يستطيع أنْ يعمَل أو صار فقيرًا لا يقدِر على شيء، وبقي عليه من جِزية رأسِه شيءٌ، سقَطَ ذلك البَاقي[6]؛ كذا في فتاوى قاضي خان.

(وَجَبت بَدَلًا عن العِصمة أو عَن السُّكنى) وإنَّما ردَّد بينَهما لأنَّ العلماء اختلفوا في

---

(١) هو عيسى بن أبان بن صدقة، أبو موسى: قاض من كبار فقهاء الحنفية، كان سريعًا بإنفاذ الحكم، عفيفًا، خدم المنصور العباسي مدّة، وولي القضاء بالبصرة عشر سنين، وتوفي بها. سنة (٢٢١هـ)، تاريخ الإسلام ت بشار (٥/ ٦٥١)، الجواهر المضية في طبقات الحنفية (١/ ٤٠١).

(٢) في (ب) «صعف».

(٣) ساقط من (ب).

(٤) ينظر المبسوط للسرخسي (١٠/ ٨٠).

(٥) وإن مات، أو أسلم في أثناء السنة، يجب قسط ما مضى كالأجرة في أظهر القولين كما فيروضة الطالبين، وهو الأصح كما في التنبيه.

والقول الآخر: عدم الوجوب كالزكاة. ينظر التنبية في الفقه الشافعي (ص: ٢٣٨)، روضة الطالبين وعمدة المفتين (١٠/ ٣١٢)، منهاج الطالبين وعمدة المفتين في الفقه (ص: ٣١٣)، التذكرة في الفقه الشافعي لابن الملقن (ص: ١٣٧)، فتح الوهاب بشرح منهج الطلاب (٢/ ٢٢٠)، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج (٦/ ٧٠).

(٦) ينظر فتاوى قاضيخان (٣/ ٣٧٠).

أنَّ الجزية وجبت بدلًا عمّاذا؟ قال بعضهم: بدَلًا عن العِصمة الثابتة بِعَقد الذِّمَّة؛ وبه قال الشافعي، فقال: لأنَّ الله تعالى أمر بالقِتال ومدَّهُ إلى غايةٍ، وهي إعطاء الجِزية[1]؛ كذا في الإيضاح.

وقال بعضهم: بَدَلًا عَن النُّصْرة الَّتي فَاتَت بإصرارهم على الكُفر لأنَّهم لما صاروا من أهل دارِنا بقَبول الذِّمَّة، ولهذه الدَّار دارٌ معاديةٌ، وَجَبتْ عليهم القيام بنُصرتِها، ولا يصلح أبدانُهم لهذه النُّصرة، فالظَّاهر أنَّهم يميلون إلى أهل الدَّار المعادِية للموافَقة معَهم في الاعتقاد، فأَوجب الشُّرع عليهم الجزيةَ ليُؤخَذ منهم، فيُصرف إلى المقاتَلة، فيكون خَلَفًا عن النُّصرة. وقَال بعضهم: هي بَدَل عن السُّكنى في دار الإسلام لأنَّهم مع الإصرار على الشرك لا يكونون من أهل دارنا باعتبارِ الأَصل، وإنَّما يصيرون مِن أهلِ دارِنا بما يُؤَدُّون مِن الجزية.

واخْتَار شمس الأئمة السرخسي أنَّها بَدَل عَن النُّصرة؛ ذكره في المبسوط، فقال:وهو الأصحُّ. أَلا ترى أنَّ الجزيةَ لا تُؤخذ مِن الأَعمى، والشَّيخ الفاني، والمعْتوه، والمقعَد[2] مع أنَّهم يشارِكون في السُّكنى، ولكنْ لا يلْزمُهم أَصل النُّصرة بِبَدنهم لو كانوا مسلمِين، وكذلك لا يُؤْخذ منهم ما هو خَلَف عنه[3].

(**ولأنَّها وَجَبَت عقوبة على الكُفر**...) إلى آخره.

فإنْ قلتَ: الحقُّ ضَرْب الجزية فيما تقدَّم بالاسترقاق بالمعنى الجامع بينهما.

فقال: (**ولنا أنَّه يجوز استرقاقهم، فيَجوز ضَرْب الجِزية عليهم إذْ كُلُّ واحِدٍ منهما يشتَمِل على سلْب النَّفس منهم**)؛ ثمَّ كيف افترقا ههنا في البَقاء حيث يبقى العبد رقيقًا بعد الإسلام، ولا تَبقى الجِزية بعد الإسلام معَ أنَّ كلًا منهما في الابتداء ثبت بطريق المجازاة لكفرهم.

قلت: الفَرق بينهما ظَاهر، وهو أنَّ الجزيةَ كما تَجِب بطريق المجازاة تجب / صلةً أيضًا، [لوح ٤٩٩/ب]

---

(١) ينظر الحاوي الكبير (١٤/ ٣٠١)، العناية شرح الهداية (٦/ ٥٣).

(٢) في (ب) «والأعمى» بعد قوله «والمقعد».

(٣) ينظر المبسوط للسرخسي (١٠/ ٧٩)، العناية شرح الهداية (٦/ ٥٣).

والصِّلات لا تَتِمُّ إلا بالقبض، وتبْطُل بالموت قبل التَّسليم كالنَّفقات. وكذا إذا أَسلَم فإنَّها تسقُط لما أنَّ وجوب الجِزية بطريق العُقوبة ابتداءً وبقاءً: أمَّا ابتداءً فظاهرٌ لأنَّها وَجَبت عند إصرارهم على الكُفْر؛ وأمَّا بقاءً فإنَّ إعطاءَ الجِزية فالجواب فيه أن يكون على وجه الصَّغار والمذلَّة. قال الله تعالى: ﴿حَتَّىٰ يُعۡطُواْ ٱلۡجِزۡيَةَ عَن يَدٖ وَهُمۡ صَٰغِرُونَ﴾[التوبة: ٢٩].

(**وعقوبة الكُفر تَسقُط بالإسلام**) لا محالةَ، كالقتل بخلاف الرِّق، فإنَّه في حالة[١] البَقاء مِن الأمور الحُكمية، لا مِن عقوبات الكُفر، حتَّى أنَّه يثبت بطريق التَّبعيَّة بخلاف الجزية، أو أنَّ لازِمَه أداء الجِزية لما كانت هي الصَّغار حتى لا يُقبل[٢] أداؤها لو بعثها بيد نائبِه في أَصَحِّ الرِّوايات، فيُعطي قائمًا، والقَابِض منه يَقبِضه قاعِدًا، على ما يأتي في الكتاب، فانتفى بالإسلام شَرط الأَداء، وهو الأداء على وجه الصَّغار، فيبقى المشْروط، لأنَّ المشروط لا يتحقَّق بدون شرطِه[٣].

[اجتماع جزية الحولين]

(**والعصمه تَثْبُت بكونه آدميًا**) جَوابٌ عن قوله: (**أنَّها وَجَبَت بدلًا عن العِصمة**) فيَمنع بهذا، ويقول: العِصمة كانت أمرًا أصليًا له، لا أنْ يثبت باعتبار الجزية، لأنَّ الآدمي في أصله خُلِق معصومًا، فلا يصح إضافةُ الأمر الأصلي إلى قبول الجِزية الذي هو طارئ.

وذكر شمس الأئمة في المبسوط: وقال: «وقد بيَّنا أنَّ الجزية ليست بدَين، ولا بدَل عن السُّكنى، ولا بَدَل عن حَقْن الدَّم، ولئِن سلَّمنا له ذلك، فإنَّما هي بَدَل عَن الحَقْن في المستقبَل لا في ما مَضَى، وقد استفاد الحَقن بالإسلام، فلا معنى لأخْذ الجزية بعد ذلك»[٤].

(وإن اجتمعت عليه الحولان تداخلت).

---

(١) في (ب) «حال».

(٢) في (ب) «تقبل».

(٣) ينظر المبسوط للسرخسي (١٠/ ٨١).

(٤) المبسوط للسرخسي (١٠/ ٨١).

ولفظ شرح الأقطع[١]: وإنْ اجتمَع حَولانِ تداخلت الجِزية[٢]، فعلى هذا يجوز أن يكون تأنيث فِعل الحولَين على حذف المضاف، أيْ: إذا اجتَمعت جِزية الحَولين تداخلت. وقيل أَنَّث الحولَ على تأويل السَّنة كقوله: «ما هذه الصوت» على تأويل الصَّيحة.

(**وقيل: لا تداخُلَ فيه بالاتفاق**[٣]) والفَرق بينهما على هذه الرِّواية، فإنَّ خراج الأرض وَجَب مُؤْنة الأرض قائمًا مقام العُشر، والعُشر يتضاعَف، فكذلك هَذا؛ ولأنَّه لا عقوبةَ في الخراج بقاءً فاعتبِر، أو مؤنة[٤] لا عقوبة فيها من نَفقة المرأة المفروضة، وصَدقة الفِطر[٥]؛ إلى هذا أشار في الأسرار.

التَّلبيب –بالفتح-: ما على موضِع اللَّبَب من ثيابه، واللَّبَب موضِع القلادة من الصدر؛ [٦]كذا في المغرب.

فيتداخل[٧] إلى الجزية.

---

(١) هو شرح لمختر القدوري للإمام: أحمد بن محمد، المعروف: بأبي نصر الأقطع، في مجلدين، المتوفى: سنة (٤٧٤هـ)، قال الأقطع: رأيت أن أشرحه شرحًا لا أحيد عن حد الاختصار. وهو مخطوط، منه نسخة في الأزهرية، وإستانبول، ودار الكتب، وإحياء التراثالإسلامي برقم ٢٦٣، ومكتبة الملك فهد الوطنية تحت الرقم ٢٦١٤.

تاج التراجم لابن قطلوبغا (ص: ١٠٣-١٠٤)، كشف الظنون عن أسامي الكتب والفنون (١٦٣١/٢)، الأعلام للزركلي (١/ ٢١٣).

(٢) ينظر اللباب في شرح الكتاب (٤/ ١٤٦).

في (ب) «بعد ذلك» بعد قوله «الجزية».

(٣) الهداية في شرح بداية المبتدي (٢/ ٤٠٣)، تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق وحاشية الشلبي (٢٧٩/٣).

(٤) في (ب) «بمؤنة» بدل «أو مؤنة».

(٥) ينظر العناية شرح الهداية (٦/ ٥٥)، البناية شرح الهداية (٧/ ٢٥٢)

(٦) ينظر المغرب في ترتيب المعرب (ص: ٤٢٠).

(٧) في (ب) «فتتداخل».

(مجريٌ على حقيقته) أَي: على حقيقة المجيء وهي الدُّخول، **(والأصحُّ أنَّ الوجوب عندنا في ابتداء الحَول)**[١] لقوله تعالى: ﴿ حَتَّىٰ يُعْطُواْ ٱلْجِزْيَةَ عَن يَدٍ وَهُمْ صَٰغِرُونَ ﴾[٢]، فأمر بإسقاط القَتل عنهم بإعطاء الجزية، فدلَّ أنَّها تجب بإسقاط القَتل، وذلك موجود في أوَّل الحَوْل، ولأنَّه مالٌ يجب بإسقاط القَتل، فكان وجوبُه حال سقوط القَتل كالصُّلح عَن دَم العَمد، فإنْ قاسوا على خراج الأَرَضِينَ قلنا: خراج الأَرَضين في مقابَلة الانتفاع بها، فما لم تُسلَّم[٣] المنفعة لا يجب[٤]؛ كذا في شرح الأقطع.

قوله[٥]: **(ولنا أنَّ ما وجَب[٦] بدَلًا عنه لا يتحَقَّق إلَّا في المستقبَل)**؛ وذلك لأنَّ المبدَل هُو القَتل في حقِّهم والنُّصرة في حقِّنا، إنَّما يتحقَّق في المستقبل لا[٧] في الماضي لأنَّ القَتل إنَّما يُستوفى لحِراب قائم في الحال لا لحِراب ماضٍ؛ وكذا النُّصرة إنَّما تتحقَّق في المستقبَل لأنَّ الماضي وقعَتْ عنه الغَنيمة، وهو المراد من قوله: **(على ما قرَّرنا)**.

ولما كان كذلك وجب أنْ يكونَ الحكم في بدَله، وَهُو الجزية، كذلك أَيضًا، وهو أنْ لا يجِب لنُصرة ماضية، وهي النُّصرة في السَّنَة الماضية. فلمَّا وجبت لنُصرة مستقبَلة ينبغي أنْ يجِب في أوَّل الحَول لأنَّه أوَّل إمكان الوجوب بَعد تحقُّق السَّبب، وهو وجوب النُّصرة عليهم بالمال لما أنَّهم لا يصلحون للنُّصرة بأنفسهم لأنّ أبدانهم لا تصلُح لذلك [لميلِهم][٨] إلى الكفَّار المحارِبين ظاهرًا لاتِّحاد اعتقادهم مَع اعتقادهم على ما مرَّ.

---

(١) ينظر المبسوط للسرخسي (١٠/ ٨٢).

(٢) التوبة: ٢٩.

(٣) في (ب) «يسلم».

(٤) ينظر تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق وحاشية الشلبي (٣/ ٢٧٩).

(٥) في (ب) «قولنا».

(٦) في (ب) «وجب عنه».

(٧) في (ب) «كما».

(٨) في (أ) «لمثلهم».

وأما الجواب عن اعتباره بالزكاة فقلنا: إنَّما وجبتْ الزَّكاة في آخر الحَول لأنَّ الزَّكاة إنَّما تَجب في المال النَّامي، وهو لأنَّ الحول هو الممكَّن مِن الاستنماءِ لاشتماله على الفصول الأربعة على ما مرَّ، فلا بُدَّ مِن اعتبار الحول ليتحقَّق شَرط وجوب الأداء (**والله أعلم بالصواب**)[1].

(١) ساقط من (ب).

فصل

لما ذكر أحكام مَا يجب من الجِزى عَلى أهل الرَّدى، ذَكر في هذا الفَصل معاملتَهم في دارِ الهدى.

الخِصاء / -بالكسر والمد-، على فعال، مصدَر خَصاه يَخصِيه أي: نَزَع خِصيَتيه، [والإخصاء في معناه خطأ(١)؛ ذكره في المغرب](٢). [لوح ٥٠٠/أ]

يقال «كنيسة اليهود والنصارى» لمتعبَّدهم(٣)، وكذلك البِيعة مطلقًا في الأَصل، وإنْ غَلَب استعمال الكَنيسة لمتعبَّد(٤) اليهود والبِيعة لمتعبَّد(٥) النصارى.

ثم المناسبة في الجمع بين الخصاء والكنيسة في الحديث(٦) هي معنى الضَّعف فيهما، فإنَّ في الخصاء نَوع ضَعف ليس في الفَحْل، وكذلك بناء الكنيسة في دار الإسلام يورِث الضَّعف في الإسلام؛ أو في الخصاء تَغيير عمَّا هو عليه أَصل الخِلقة، فكذلك في إحداث الكَنيسة تغيير عمَّا هو عليه بناءُ دار الإسلام.

وذكر في الإيضاح معنى الحديث فقال: وأمَّا الخصاء فمعناه: لا يُخصى الرَّجل، وقيل ذلك في تأويل قوله تعالى: ﴿وَلَآمُرَنَّهُمۡ فَلَيُغَيِّرُنَّ خَلۡقَ ٱللَّهِۚ﴾(٧) إنَّما المراد الخصاء.

وقيل: المراد به التبتُّل والامتناع مِن النساء كما يفعله أهل الكتاب حتَّى يصير فيُ حْكم

(١) ينظر المغرب في ترتيب المعرب (ص: ١٤٧).

(٢) ما بين المعقوفتين ساقط من (ب).

(٣) في (ب) «لمعبدهم».

(٤) في (ب) «لمعبد».

(٥) في (ب) «لمعبد».

(٦) أخرجه البيهقي في سنن الكبرى، كتاب السبق والرمي، باب كراهية خصاء البهائم، برقم (١٩٧٩٣)١٠/٤١، عن ابن عباس ^ أنّ رسول الله × قال: «لا إخصاء في الإسلام، ولا بنيان كنيسة». وضعفه ابن حجر ينظر الدراية في تخريج أحاديث الهداية (٢/ ١٣٥).

(٧) النساء: ١١٩.

الخَصيّ[١].

[حكم إحداث وبناء الكنائس والبيع]

(والمُراد إحداثُها) يعني: لا يُحدَث في دار الإسلام كنيسةٌ لم تكن.

(والصَومَعة[٢] للمتخلِّي فيها بمنزِلةِ البِيعة) أي: لا يمكَّنون من إحداث الصَّومَعة الَّتي يتخَلَّون فيها أيضًا.

وفي الصحاح: يقال: «أتانا بثريدة مُصَمَّعَةٍ، إذا دُقِّقَتْ وحُدِّدَ رأسُها. وصَوْمَعَةُ النَّصارى: فَوْعَلَةٌ مِن هذا، لأنَّها دقيقة الرَّأس»[٣].

(بخلاف موضِع الصَّلاة) أي: صلاة الذِّمِّي.

(في البيت) أي: يمكَّنون مِن اتِّخاذه.

(والمروي عن[٤] صاحب المذهَب)[٥] أي: عَن[٦] أبي حنيفة، ويحتمل أنَّه إنَّما ذكره ذكره بهذا اللَّفظ ههنا دون غيره لأنَّه ذَكر قُرَى الكُوفة، وكونَ (أكثر أهلِها أهل الذِّمَّة) عَقيبه، فتبيَّن[٧] بهذا أنَّه ليس هو كسائر أهل الكوفة، بَل هو وإنْ كان كوفيًا، فهو صاحب المذهَب المقدَّم فيه، إظهارًا لعلوِّ مَرتبتهِ، وإجلالًا لعِظَم منقبته ﵁ وعن مُتَّبعيه، ثم المراد من (المَروي) قَوله: (وهذا في الأمصار دون القُرى)

«جَزَرَ الْمَاءُ»: إِذَا انْفَرَجَ عَنْ الأرض أَيْ: انْكَشَفَ حِينَ غَارَ وَنَقَصَ، (وَمِنْهُ الْجَزِيرَةُ)، وَالْجَزَائِرُ، وَيُقَال: جَزِيرَةُ الْعَرَبِ لأرضها وَمَحَلَّتِهَا لأن بَحْرَ فَارِسَ وَبَحْرَ الْحَبَشِ وَدِجْلَةَ وَالْفُرَاتَ

---

(١) ينظر المبسوط للسرخسي (١٥/ ١٣٤).

(٢) الصومعة: منارة الراهب، قال سيبويه: هو من الأصمع، يعني المحدد الطرف المنضم. وصومع بناءه: علاه، مشتق من ذلك. المحكم والمحيط الأعظم (١/ ٤٦٠).

(٣) الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية (٣/ ١٢٤٥).

(٤) في (ب) «من».

(٥) ينظر البناية شرح الهداية (٧/ ٢٥٧).

(٦) ساقط من (ب).

(٧) في (ب) «فبين».

قَدْ أَحَاطَتْ بِهَا[١].

(**الْكُسْتِيجُ**) عَنْ أَبِي يُوسُفَ ' تَعَالَى: خَيْطٌ غَلِيظٌ بِقَدْرِ الْأُصْبُعِ يَشُدُّهُ الَّذِي فَوْقَ ثِيَابِهِ دُونَ مَا يَتَزَيَّنُونَ بِهِ مِنْ الزَّنَانِيرِ الْمُتَّخَذَةِ مِنْ الْإِبْرَيْسَمِ، (وَمِنْهُ) «أَمَرَ عُمَرُ أَهْلَ الذِّمَّةِ بِإِظْهَارِ الْكُسْتِيجَاتِ[٢]»[٣]؛ هذان من المغرب.

قوله: (**وفي الجامع الصغير**[**ويؤخذ أهل الذمة بإظهار الكستيجات**)[٤]. [تمييز أهل الذمة عن المسلمين]

وإنَّما ذَكر لفظ الجامع الصَّغير ليُعلم أنَّما ذكره في الجامع الصَّغير تفسير لما ذَكره مِن رواية القدوري بقوله: (**ويؤخذ أهل الذمة بالتَّميُّز من المسلمين**)[٥] أي: كيفية ذلك التميُّز، كما ذَكره في الجامع الصَّغير][٦].

(**فلو لم تَكن لَه**[٧] **علامة مميِّزة فلعله الذمي يعامَل معامَلة المسلِمين**)، وربَّما يموت منهم أحَد فَجْأة، أي[٨]: في الطَّريق، فإذا لم يَكُن معه عَلامة يظنُّونه مسلِمًا فيَصنعون فيَصنعون به ما يصنعون بموتى المسلمين، والتَّحرُز عَن ذلك واجب في حقِّ الكفَّار.

فإنْ قيل: أليس أنَّ النَّبي ﷺ لم يَأخُذ بذلك يهودَ المدينة ولا نَصارى نجران ولا مجوس هجر؟ قلنا: لأنَّهم في زمن رسول الله ﷺ كانوا معروفِينَ بالمدينة، لا يشتبِه حالُهم، فكان لا

---

(١) ينظر المغرب في ترتيب المعرب (ص: ٨٢).

(٢) أخرجه القاسم بن سلام في كتاب الأموال، باب الجزية كيف تجتبى؟، برقم (١٣٨)١/٦٧
قَالَ عُمَرُ: يَا يَرْفَأُ، اكْتُبْ إِلَى أَهْلِ الْأَمْصَارِ فِي أَهْلِ الْكِتَابِ: أَنْ تُجَزَّ نَوَاصِيهِمْ، وَأَنْ يَرْبُطُوا الْكُسْتَيْجَانَ فِي أَوْسَاطِهِمْ؛ لِيُعْرَفَ زِيُّهُمْ مِنْ زِيِّ أَهْلِ الْإِسْلَامِ.
قال الشيخ الألباني: سند ضعيف. إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل (٥/ ١٠٦).

(٣) المغرب في ترتيب المعرب (ص: ٤٠٧).

(٤) الجامع الصغير وشرحه النافع الكبير (ص: ٥٣٤).

(٥) ينظر العناية شرح الهداية (٦/ ٦٠).

(٦) ما بين المعقوفتين ساقط من (ب).

(٧) ساقط من (ب).

(٨) ساقط من (ب).

تقع[١] الحاجة إلى ذلك ثُمَّ في زَمَن عمر ﷺ لما كثر [الناس][٢] ممَّن يُعرف وممَّن لا يُعرَف، ووَقعت[٣] الحاجة إلى ذلك، وكان ذلك صوابًا فيه. وقال رسول الله ﷺ: «أينما دار عمر فالحقُّ معه»[٤][٥] كذا ذكره الإمام شمس الأئمة السرخسي في الجامع الصَّغير.

(وصيانة لِضَعَفَةِ المسلمين)

المراد مِن الضَّعف، هو الضَّعف في الدِّين لا الضَّعف في البَدَن، أي: إنَّما أُخذ أهل الذِّمة بما يورِث عليهم الصَّغار والذِّلة بأنْ لا يركبوا الخيل ولا يحمل السَّلاح وبالركوب على الأُكُف دون سروج[٦] الخيل، وتَرْك الابتداء بالسَّلام، وتضييق الطُّرق عليهم، لكي يُروا في أعيُن الَّذين لم يتصلبوا في دين الإسلام على وجه الصَّغار والذِّلة حتَّى لا [يقولوا][٧] أنَ

---

(١) في (ب) «يقع».

(٢) ما بين معقوفين من (ب).

(٣) في (ب)«ووَقفت».

(٤) قال العجلوني في كشف الخفاء (١/٣٦٤): «الحق بعدي مع عمر حيث كان»، قال الصغاني: موضوع انتهى. وأقول رواه في الجامع الكبير عن الحكيم الترمذي، وابن عساكر عن الفضل بن عباس بلفظ «الحق بعدي مع عمر بن الخطاب حيث كان» انتهى.

أخرجه الطبرانى (١٨/٢٨٠، رقم ٧١٨)، قال الهيثمى (٩/٢٦): «فيه من لم أعرفهم». وابن عساكر (٤٤/١٢٦)، وأخرجه أيضًا: الطبرانيفى الأوسط (٣/١٠٤، رقم ٢٦٢٩)، والديلمى (٣/٥٦، رقم ٤١٤٧).

ويغني عنه ما أخرجه أبو داود (٢٩٦١)، والترمذي وغيرهما: عن ابن عمر، أن رسول الله × قال: «إن الله جعل الحق على لسان عمر وقلبه». وقال ابن عمر: ما نزل بالناس أمر قط فقالوا فيه، وقال فيه عمر، أو قال ابن الخطاب فيه، شكّ خارجة، إلا نزل فيه القرآن على نحو ما قال عمر.

(٥) ينظر تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق وحاشية الشلبي (٣/ ٢٨١)، العناية شرح الهداية (٦/٦١)

(٦) في (ب) «سرج».

السرج: رحل الدابة، والجمع: سروج، وأسرجها: وضع عليها السرج. والسراج: بائع السروج وصانعها،وحرفته السراجة. المحكم والمحيط الأعظم (٧/ ٢٦٩).

(٧) في (أ) «تقولوا».

الكفَّار يتقلبون في النِّعمة والدَّعة، والمؤمنين في المِحنة والضَّعة، وأنْ لا يميلوا إلى الكُفر [بسبَب][1] سعتهم ورونَق حالهم، وإليه أشار الله تعالى في قوله: ﴿ وَلَوۡلَآ أَن يَكُونَ ٱلنَّاسُ أُمَّةً وَٰحِدَةً لَّجَعَلۡنَا لِمَن يَكۡفُرُ بِٱلرَّحۡمَٰنِ لِبُيُوتِهِمۡ سُقُفًا مِّن فِضَّةٍ وَمَعَارِجَ عَلَيۡهَا يَظۡهَرُونَ ﴾[2]/ الآية. [لوح ٥٠٠/ب]

(**والعَلامة يجب أن تكون خيطًا**...) إلى آخره.

وذَكر الإمام التمرتاشي ؒ: فيُكتفى في كلِّ بَلد مِن العَلامة بِما تعارَفه أهلُه لأنَّ المقصود يحصُل بهذا، وبهذا يُعلم أنَّ الاقتصار على هذه العَلامة المخصوصة ليس بلازم[3].

«الجفاء»: هو الغلظ في العشرة والحرف في المعاملة وترك الرفق[4]،

ومنه قوله: (**فإنَّه جَفاء في حقِّ أهل الإسلام**)

أي: تَرك حُسْن العِشرة بأهل الإسلام لأنَّ في الأمر لأهل الذِّمَّة بتميُّزهم بما يوجب إغرارهم مِن اتخاذ الزُّنار[5] من الإبريسم[6]إهانة لأهل الإسلام لأنَّ مَن أَعزَّ عدوَّ صديقِه فقد

---

(١) في (أ) «لسبب».

(٢) الزخرف: ٣٣.

(٣) قال التمرتاشي: ينبغي في كل بلد من العلامة ما تعارفه أهله لأنّه المقصود، ويعلم بهذا أن الأمصار الأمصار على هذه العلامة المخصوصة لازم. البناية شرح الهداية (٧/ ٢٥٩).

(٤) ينظر معجم المصطلحات والألفاظ الفقهية (١/ ٥٣٢)

(٥) الزنار والزنارة في اللغة: ما يشدّه المجوسي والنّصراني على وسطه، وهذا قريب مما ذكره الفقهاء.
ففي «الدسوقى»: الزنار: خيوط متلونة بألوان شتّى يشد بها الذمي وسطه.
وفي «نهاية المحتاج»: الزنار: خيط غليظ فيه ألوان يشد به الذمي وسطه، وهو يكون فوق الثياب.
الزنار: خيط غليظ بقدر الإصبع مِن الإبريسم يشد على الوسط، وهو غير الكستيج. معجم المصطلحات والألفاظ الفقهية (٢/ ٢١٥).

(٦) الإبريسم: هو الحرير، وهو أعجمي معرّب بفتح الألف والراء، وقيل: بكسر الألف وفتح الراء، وقال ابن الأعرابي: هو الإبريسم بكسر الهمزة والراء وفتح السين، قال: وليس في الكلام: إفعليل، كإهليلج، وقيل: هو الحرير المنقوض قبل أن تخرج الدودة من الشرنقة. معجم المصطلحات والألفاظ
=

فقد أَهان صديقَه معنىً.

(**الأحق أنْ لا يُتركوا ليركبوا إلا للضَّرورة**) كالخروج إلى الرُّستاق[١]، وذهاب المريض إلى موضع يحتاج إليه.

(**بالصّفة التي تقدَّمت**) وهي قوله: (**كهيئة الأكُف**).

ولا يركبون على السُّرج لأنَّ ذلك للغُزاة، ولهذا يُكره للنِّساء الرُّكوب عَلى السُّرج لأنَّهنَّ ليس من أهل الجهاد[٢]؛ كذا ذَكره الإمام التمرتاشي ؒ.

(**لأنَّه ينقُص إيمانُه**) يعني: عَلى تقدير أنَّه لو كان مسلمًا.

[حكم سب النَّبي × من أهل الذمة]

(**كان**[٣] **سبّ النَّبي -عليه السلام- ينقض إيمانه، فكذا**[٤] **هو ينقض أمانه وذمته وكذا في حكم ما حمله من مال**) يعني: أنَّ الذِّمي إذا نقض العَهد ولَحق بدار الحَرب وفي يده مالٌ ثُمَّ ظُهِر على دار الحرب يكون فَيئًا، كالمرتدّ إذا لحق بدار الحرب بماله ثُمَّ ظُهِر على الدَّار وماله فَيء.

وذكر في الإيضاح: وَلو لَحِق المرتدُّ بشيء مِن مالِه معه بدار الحرب ثُمَّ أُسِر المرتدُّ فمالُه الذي معه فَيء لأنَّه إذا لَحِق بدار الحرب مع نفسه امتَنَع ظُهور ملك الوَرَثة فيه. وأمَّا لو عاد إلى دار الإسلام بعد لِحاقه فأَخَذ طائفةٌ من ماله وأدخَله دار الحرب، ثُمَّ ظَهر عليه

=

الفقهية (١/ ٤١).

(١) الرستاق: معرّب ويستعمل في الناحية التي هي طرف الإقليم والرزداق بالزاي والدال مثله والجمع رساتيق ورزاديق، قال ابن فارس: الرزدق السطر من النخل والصف من الناس، ومنه الرزداق، وهذا يقتضي أنه عربي، وقال: بعضهم الرستاق مولد وصوابه رزداق. المصباح المنير في غريب الشرح الكبير (١/ ٢٢٦).

(٢) ينظر البناية شرح الهداية (٧/ ٢٦٠).

(٣) ساقط من (ب).

(٤) في (ب) «وكذا».

المسلمون، فالوَرَثة أَحَقُّ به قبل القِسمة مجَّانًا، وبعدَ القِسمة بالقِيمة لأنَّ الملك ثَبَت للوَرَثة حين لَحِق المرتدُّ بدار الحرب، والمال في دار الإسلام، ثُمَّ لما وَقع الاستيلاء على ذلك المال كان واقعًا على ملك الوارِث فصار كمالٍ آخر. فإنْ عاد قَبل الحكم باللِّحاق فَفيه روايتان: في روايةٍ يكون فَيئًا، وفي رواية لا يكون فَيئًا بخلاف المرتدِّ، فإنَّه لا يسترقُّ بل يُقتَل إنْ أصرَّ على ارتداده[١]، والله أعلم بالصواب[٢].

---

(١) ينظر فتح القدير (٦/ ٦٣)، العناية شرح الهداية (٦/ ٦٣).

(٢) ساقط من (ب).

فصل:

ذكر نصارى بني تغلُب بفصل على حِدَة لأنَّ لهم أحكامًا مخصوصة بهم تخالِف أحكام سَائر النَّصارى.

(**والمرأة من أهل وجوب مثله**) أي: وجوب مثل مال وَجَب بالصُّلح.

(**ألا ترى**[١] **لا يراعى فيه شرائطها**) أَي: لا يُراعي في المضاعَفَة مِن الزَّكاة شرائط الجزية مِن وصفِ الصَّغار كعَدَم[٢] القَبول مِن يد النَّائب والإعطاء قائمًا والقَابض قاعدًا[٣]، وأخذ التَلْبيب والهزّ.

(**ويوضع على مولى التغلُبي**) أي: على معتَق التغلُبي.

(**بمنزلة مولى القُرشي**[٤]) أي: لا يُؤخَذ الجزية وخراج الأرض مِن القُرَشي، ويؤخذ من معتَقِه، فكذلك ههنا تؤخذ الجزية من معتق التغلُبي، وإنْ[٥] لم تؤخذ من التغلُبي.

(**ولنا أنَّ هذا تخفيف**) أي: أخْذ مضاعَف الزَّكاة تخفيف لما ذكرنا أنَّه ليس فيه وَصف الصَّغار بخلاف الجِزية فيه أي: في التخفيف.

(**لأنَّ الغَني من أهلها**) أي: من أَهل الصَّدَقة، وَإنْ كان فيه أوساخ الناس، ألا ترى أنَّ الغَني إذا كان عاملًا في الزكاة يجوز له أخذ الزكاة.

---

(١) في (ب) «يرى».

(٢) في (أ)« لعَدَم».

(٣) في (ب) «قاعد».

(٤) القرشي من كان من ولد النضر بن كنانة.

قال الحافظ ابن حجر في فتح الباري (٥٣٤/٦): هم - أي قريش- ولد النّضر بن كنانة، وبذلك جزم أبو عبيدة؛ أخرجه بن سعد عن أبي بكر بن الجهم. وروى عن هشام بن الكلبي عن أبيه كان سكّان مكّة يزعمون أنّهم قريش دون سائر بني النضر حتّى رحلوا إلى النَّبي × فسألوه من قريش؟ قال: من ولد النضر بن كنانة. وقيل: إنَّ قريشًا هم ولد فهر بن مالك بن النضر، وهذا قول الأكثر وبه جزم مصعب، قال: ومن لم يلده فهر فليس قرشيًا.

(٥) ساقط من (ب).

وأما الهاشمي[١] فليس له أخذها، وإنْ كان عاملًا فيها، وأمَّا قولُ النَّبي ﷺ: «فإنَّ مولى القوم منهم»[٢].

قلنا: قد تعذَّر إجراء هذا الحديث على عمومه، لانعقاد الإجماع على أنَّ مولى الهاشمي لا يُنزَّل منزلةَ الهاشمي في الكفاءة، وكذلك مولى القرشي على ما ذكرناه[٣][٤]. وإذا تعذَّر إجراؤه على العموم يجِب تأويلُه على معنى التَّناصر والتَّعاون لأنَّه مِن لوازمه، فإنَّ الرَّجل متى كان مِن القوم يقوم بنُصرتهم. وأمّا حرمان مولى الهاشمي عن الصَّدقات باعتبار الاحترام والاستعظام، وقد ذكرنا أنَّ الحديث مؤوَّل[٥] بمعنى التَّناصُر، ففي التناصُر استعظام، فلذلك أُلحِق مولى الهاشمي بالهاشمي في ذلك المعنى[٦]؛ كذا في الفوائد الظهيرية.

وذكر الإمام شمس الأئمة السرخسي: القياس في الكلِّ سواء، وهو أنْ لا يُلحق مولى القوم بهم، إلَّا أنَّ ورود الحديث كان في حُرمة الصَّدقة على مولى بني هاشم وهو ما روي أنَّ أبا رافع[٧] رضي الله عنه سأل رسول الله ﷺ: أتحِلُّ له الصَّدقة؟ فقال رسول الله ×: /«لا، أنت مولانا [لوح ٥٠١/أ]

---

(١) الهاشمي: من كان من ولد هاشم بن عبد مناف.

(٢) أخرجه الحاكم في مستدركه بلفظ الجماعة كتاب الزكاة، برقم(١٤٦٨)١/٥٦١.

عن أبي رافع، أنّ رسول الله × بعث رجلًا من بني مخزوم على الصّدقة، فقال لأبي رافع: اصحبني كيما نصيب منها، فقال: لا حتّى آتي رسول الله × فانطلق إلى النَّبي × فسأله فقال: «إن الصّدقة لا تحلُّ لنا، وإنّ موالي القوم مِن أنفسهم» هذا حديث صحيح على شرط الشيخين، ولم يخرجاه.

(٣) في (ب) «ذكرنا».

(٤) ينظر العناية شرح الهداية (٦/ ٦٦).

(٥) في (ب) «مأوّل».

(٦) ينظر العناية شرح الهداية (٦/ ٦٦).

(٧) أبو رافع القبطي مولى رسول اللَّه × يقال اسمه إبراهيم، ويقال أسلم، وقال ابن عبد البرّ: أشهر ما قيل في اسمه: أسلم. وقال يحيى بن معين: اسمه إبراهيم. وقيل كان مولى العباس بن عبد المطلب، فوهبه للنبيّ ×، فأعتقه لما بشّره بإسلام العباس بن عبد المطلب، والمحفوظ أنه أسلم لما بشّر العباس بأنّ النَّبي × انتصر على أهل خَيبر، وذلك في قصّة جرت. وكان إسلامه قبل بدر ولم يشهدها، وشهد أحدًا وما بعدها.

قال الواقديّ: مات أبو رافع بالمدينة قبل عثمان بيسير أو بعده. وقال ابن حبان: مات في خلافة

=

ومولى القوم من أنفسهم». والمخصوص مِن القياس بالنَّص لا يُلحَق به ما ليس في معناه من كلّ وجْه، وهذا ليس فيما ورد فيه النَّص لأنَّ ذلك كان لإظهار فضيلةِ قرابة رسول الله ﷺ في إلحاق مولاهم بهم، ومولى التغلبي ليس من ذلك في شيء[1].

(ومَن مات في نِصف السَّنة فلا ينْبني له في العطاء) والعَطاء: ما يُكتب للغُزاة في الدِّيوان، ولكلِّ مَن قام بأمرٍ مِن أمور الدِّين، كالقَاضي والمفتي والمدرِّس، وفي الابتداء كان يُعطى لكلِّ مَن كان له ضرب مزيَّة في الإسلام، كأزواج النَّبي ﷺ وأولاد المهاجرين والأنصار ~. وكذا لو مات في آخِر السَّنة لا يورَث العطاء، لما قُلنا أنَّه صِلة، فلا يملَك قبل القَبض، كالمرأة إذا ماتت ولها نَفَقة مفروضة في ذمَّة الزَّوج تَسقط، كذا ههنا. وإنَّما وضع المسألة في نصف السَّنة لأنَّه لو مات في آخر السَّنة مستحبٌّ صرفُ ذلك إلى قريبه لأنَّه قد أوفى غناءه، فيُستحبُّ الصَّرف إلى قريبه ليكون أقرب إلى الوفاء. ثُمَّ قيل رزق القاضي يُعطى في آخر السَّنة، ولو أَخَذ في أولها ثم عُزِل قبل مُضيِّها قيل: يجب ردُّ ما بقي من السَّنة، وقيل على قياس نفقة الزَّوجة إذا عَجَل لها ثُمَّ مات أحدهما قبل مُضيِّ المدة لم يَرجع عليها ولا في تركتها. وقال مُحمَّد: أُحِبُّ ردَّ الباقي لأنَّها أَخَذت المقصود، ولم يحصل ذلك؛ كما لو عَجَّل لها نفقة ليتزوجها فماتت قبل التزوُّج. ولهما أنَّها صِلة مِن وجه فينقطع الاسترداد بالموت كالرُّجوع في الهبة [2]، كذا ذكره الإمام قاضي خان، والإمام التمرتاشي رحمهما الله، والله أعلم.

=

علي بن أبي طالب.

انظر: الإصابة لابن حجر (١١٣/٧)، والطبقات الكبرى لابن سعد (٧٣/٤).

(١) المرجع السابق.

(٢) ينظر تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق وحاشية الشلبي (٣/ ٥٦)، العناية شرح الهداية (٦٧/١٠).

باب: أحكام المرتدين.

لما ذكر أحكام أهل الكُفر الأصلي ذَكر في هذا الباب أحكامَ أهل الكفر الطَّارىء لِما أنَّ الطارىء بعد الأصلي وجودًا، فكذلك[١] ذكرًا.

قوله: (**إلا أن العَرْض**[٢] **على ما قالوا غير واجب**) هذا هو ظاهر المذهَب[٣]. [مايفعل بالمرتد]

وذكر في الإيضاح: ويُستحبُّ عَرْض الإسلام على المرتدِّين[٤]. هكذا روي عن عمر رضي الله عنه[٥]؛ لأنَّ رجاء العَود إلى الإسلام ثابتٌ لاحتمال أنَّ الردة كانت باعتراض شُبهةٍ وتأويل.

الأَوَّل، وهو قوله: (**ويحبُس ثلاثة أيام**) أنَّه يستمهل فيُمهل ثلاثةَ أيَّام. وأمَّا إذا لم يطلُب، فالظَّاهر أنَّه متعنِّت في ذلك، فلا بأس بقتلِه إلا أنَّه يُستحب أن يُستتاب لأنَّه بمنزلة كافر بَلَغته الدَّعوة. وإنْ ارتدَّ ثانيًا وثالثًا، فكذلك يُفعَل في كلِّ مرّة، فإذا أسلَم يخلَّى سبيلُه لقوله تعالى: ﴿فَإِن تَابُواْ وَأَقَامُواْ ٱلصَّلَوٰةَ وَءَاتَوُاْ ٱلزَّكَوٰةَ فَخَلُّواْ سَبِيلَهُمْۚ إِنَّ ٱللَّهَ غَفُورٞ رَّحِيمٞ﴾[٦].

---

(١) في (ب) «وكذلك».

(٢) يقصد بالعرض هنا عرض الإسلام على المرتد.

(٣) ينظر المبسوط للسرخسي (١٠/ ٩٨-٩٩).

(٤) ينظر بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع (٧/ ١٣٤).

(٥) أخرجه مالك في الموطأ، كتاب الأقضية، باب القضاء فيمن ارتد عن الإسلام، برقم (١٦)٢/٧٣٧.

قدم على عمر بن الخطاب رجل من قبل أبي موسى الأشعري، فسأله عن الناس، فأخبره. ثم قال له عمر: هل كان فيكم من مغربة خبر؟ فقال: نعم، رجل كَفَر بعد إسلامه، قال: فما فعلتم به؟ قال: قربناه فضربنا عنقه، فقال عمر: «أفلا حبستموه ثلاثا، وأطعمتموه كل يوم رغيفا، واستتبتموه لعله يتوب، ويراجع أمر الله»؟ ثم قال عمر: «اللهم إنّي لم أحضر، ولم آمر، ولم أرض إذ بلغني».

قال الشيخ الألباني' الحديث معلول بمحمد بن عبد الله، فإنّه لم يوثقه غير ابن حبان، فهو فى حكم مجهول الحال. إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل (٨/ ١٣١).

(٦) التوبة: ٥.

وكان علي وابن عمر يقولانِ: إذا ارتدَّ رابعًا لا[١] تُقبل توبتُه بعد ذلك، ولكنْ يقتل على كلِّ حال؛ لأنَّه ظَهر أنَّه مستخِفٌّ مستهزئ وليس بتائب، واستدلوا بقوله تعالى: ﴿إِنَّ ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ ثُمَّ كَفَرُواْ ثُمَّ ءَامَنُواْ ثُمَّ كَفَرُواْ ثُمَّ ٱزْدَادُواْ كُفْرًا لَّمْ يَكُنِ ٱللَّهُ لِيَغْفِرَ لَهُمْ وَلَا لِيَهْدِيَهُمْ سَبِيلًا ﴿١٣٧﴾﴾[٢].

ولكنَّا نقول: الآية في حقِّ من ازداد كفْرًا لا في حقِّ مَن آمن وأظهر التَّوبة، وإذا أسلم يجب قبولُه، وإن كان في الرَّابعة لقوله تعالى: ﴿وَلَا تَقُولُواْ لِمَنْ أَلْقَىٰٓ إِلَيْكُمُ ٱلسَّلَٰمَ لَسْتَ مُؤْمِنًا تَبْتَغُونَ عَرَضَ ٱلْحَيَوٰةِ ٱلدُّنْيَا فَعِندَ ٱللَّهِ مَغَانِمُ كَثِيرَةٌ﴾[٣].

«وعَن أبي يوسف أنَّه لو فعل ذلك مِرارًا يُقتل غِيلةً، وهو أنْ ينتظر فإذا أظهر كلمة الشرك قتل قبل أن يستَتاب لأنَّه ظَهر منه الاستخفاف. وقتل الكافر الَّذي بلَغَته الدَّعوة قبل الاستتابة جائز»[٤]؛ كذا في المبسوط.

(**فيُمهل ثلاثة أيام؛ لأنَّها مدَّة ضُربت لإبلاء[٥] الأعذار**).

فإنْ قيل: هذا نَصب الحكم بالرَّأي في الموضِع الذي لا مَدخَل للرَّأي فيه لأنَّه مِن المقادير، وفيها لا يجري الرأي. قلنا: هَذا مِن قَبيل إثبات الحكم بدلالة النَّص لأنَّ ورود النَّص في خيار البَيع بثلاثة أيام وَرَد[٦] فيه المعنى الجامع بينهما بعَينه، وذلك لأنَّ التَّقدير هناك بثلاثة أيَّام للتأمُّل، والتقدير بها ههنا أيضًا للتَّأمل.

(**ولأنَّه كافر حربي**)؛ لأنَّه كافر، ولَيس بذمِّي ولا مستأمِن لأنَّه لا يُقبل منه قبول الجزية، وهو لم يطلُب الأمَان، فكان حَربيًا فيُقتل لإطلاق الدَّليل وهو قوله تعالى: ﴿فَٱقْتُلُواْ

---

(١) في (ب) «لم».

(٢) النساء: ١٣٧.

(٣) النساء: ٩٤.

(٤) المبسوط للسرخسي (١٠/ ١٠٠).

(٥) لإبلاء الأعذار: أي لإظهارها. البناية شرح الهداية (١٠/ ٤٤١).

(٦) في (ب) «ورود».

﴿ٱلۡمُشۡرِكِينَ﴾ [(١)]، وقوله ﷺ: «من بدل دينه فاقتلوه»[(٢)].

(**وكيفية توبته أن يتبرَّأ عَن الأَديان كلِّها**)؛ ولكنْ بَعد الإتيان بكلمة الشَّهادتين[(٣)]؛ كذا في المبسوط والإيضاح.

(**وأما المرتدة فلا تُقتل**) أمَّا لو قتَلها قاتل، فلَم[(٤)] يضمَن شيئًا، سواء كانت حرَّة أو أمَة[(٥)]؛ كذا في المبسوط [ردة المرأة]

(**وقال الشَّافعي** ؒ: **تُقتَل**[(٦)] **لما روينا**) وهو قوله: /ﷺ: «من بدل دينه فاقتلوه»[(٧)]، [لوح ٥٠١/ب]

وهذه الكَلِمة تعمُّ الرِّجال والنِّساء كقوله تعالى: ﴿فَمَن شَهِدَ مِنكُمُ ٱلشَّهۡرَ فَلۡيَصُمۡهُ﴾ [(٨)]، تبيَّن تبيَّن أنَّ الموجِب للقتل تبديل الدِّين لأنَّ مثل هذا في لسان صاحب الشرع لبيان العلَّة.

(**وردة المرأة تشارِكها فيها**) أي: رِدَّة المرأة تشارك رِدَّة الرجال[(٩)] في أنَّها جِناية مغلَّظة، فيَجِب أنْ تشارك رِدة الرَّجل في موجب ردّة الرّجل وهو القتل.

---

(١) التوبة: ٥.

(٢) سبق تخريجه.

(٣) ينظر المبسوط للسرخسي (١٠/ ١١٢)، تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق وحاشية الشلبي (٢٨٤/٣)، البناية شرح الهداية (٧/ ٢٦٩)، اللباب في شرح الكتاب (٤/ ١٤٩)، فتح القدير (٦/ ٧٠).

(٤) في (ب) «فلا».

(٥) المرجع السابق.

(٦) مذهب الشافعية: أنه يستوي في القتل بالردة العبد والحر، والرجل والمرأة، فتقتل المرتدة كما يقتل المرتد، وسواء مسلمًا أصليا فارتد، أو كافرًا أسلم ثم ارتد.

ينظر الأم للشافعي (٦/ ١٨١)، مختصر المزني (٨/ ٣٦٧)، الحاوي الكبير (١٣/ ١٥٥)، نهاية المطلب في دراية المذهب (١٧/ ١٦٠).

(٧) سبق تخريجه ص١٠١.

(٨) البقرة: ١٨٥.

(٩) في (ب) «الرجل».

«**ولأنَّ الأَصل تأخير الأجزية إلى دار الجزاء**»، كشف هذا الكلام هُو أنَّ قتل المرتدِّ لا باعتبار الجزاء على الرِّدة لأنَّه مجازى عليها في الآخرة أيضًا بعد القتل على الرِّدّة، بل هو مستحَّقٌ باعتبار الإصرار على الكُفر. ألا تَرى أنَّه لو أَسلم سقط لانعدام الإصرار، وما كان استحقاقه بطريق الجزاء لا يسقُط بالتَّوبة كالحدود، فإنَّه بعد ما ظهر سببُها عند الإمام لا تسقط بالتَّوبة. وقد أَجَبْنا عَن توبة قُطَّاع الطريق في موضِعه، وإذا ثَبت هذا، فنقول: إنَّ الكفر مِن أعظم الجِنايات، وهو جِناية بَين العبد وبين ربِّه، والجزاء عليه مؤخَّر إلى دار الآخرة، وما عُجِّل في الدُّنيا سياسةٌ مشروعةٌ لمصلحة تعود إلى العِباد، كالقِصاص والحدود. ثم المرتدُّ بالإصرار على الكفر يكون محارِبًا للمسلمين، فيُقتل لدَفع المحارَبة، وإذا كان كذلك فلا تُقتَل المرأة لأنَّ بِنيتَها ليستْ بصالحة للمحاربَة، فلا تُقتَل في الكُفر الأصلي، ولا في الطَّارئ.

«وأما قوله ﷺ: «من بدّل دينه فاقتلوه»[١] فليس بمجري على ظاهره لأنَّ التَّبديل يتحقَّق مِن الكَافر إذا أسلَم، فعرَفنا أنَّه عامٌ لَحِقه خصوص فنخصَّه، ونحمله على الرِّجال بدَليل ما ذكرنا»[٢]؛ كذا في المبسوط.

وذَكَر في الأسرار: أنّ المرتدَّة تسترقُّ عندنا إذا لَحِقَت بدار الحَرب[٣]، فزالتْ[٤] عِصمة عِصمة دارنا كالمشركة العَربية، وإنَّما يتغلَّظ حكم قبولِ الإسلام بالالتزام فتُجْبَر عليه، وإنْ استرقَّت بخلاف الحَربية فإنَّها لا تُجبَر على الإسلام بعد الاسترقاق.

وقال الشافعي ؒ: لا تملك بالاسترقاق وإن لَحِقتْ بدار الحرب كالرَّجل. ألا ترى أنَّها لا تُسبى ما دامَت في دار الإسلام[٥]، إلا أنَّا نقول إنَّها حَربية دينًا ودارًا فتُسبى كالكَافرة

(١) سبق تخريجه ص ١٠١.

(٢)المبسوط للسرخسي (١٠/ ١٠٩).

(٣) ينظر بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع (٧/ ١٣٩).

(٤) في (ب) «وزالت».

(٥) الأم للشافعي (٦/ ١٨١)، الحاوي الكبير (١٣/ ١٦٨)، نهاية المطلب (١٧/١٧٤).

الأَصلية، بخلاف ما إذا دامت في دارنا لأنَّ حكم دارنا قائم فيها. ألا ترى أنَّ الملك لا يزول عنها بسبب عِصمة الدَّار بالإجماع، والأَمة يُجبِرها[١] مولاها.

قال أبو حنيفة ؒ: «إذا ارتدَّت الأَمَة واحتاج المولى إلى خِدمتها دُفِعت إليه، وأمره القاضي أنْ يجبِرها على الإسلام[٢] وأَرسل إليها القاضي كلَّ أيام يهدِّدها ويضربها أسواطًا، يصنَع بها حتَّى تَموتَ أو تسلِم»[٣] لأنَّ المنافِع للمَولى لا[٤] تسقُط حقُّه بكفرِها، وقَد أمكَن الجمع بين توفير حقِّ المولى والإجبار على الإسلام، فيفعل[٥]؛ كذا في الإيضاح.

(بَينَ الحقَّين) أي: الجبر والاستخدام.

قوله: **(ويُروى: تُضرب في كل أيام)**[٦] يعني: «درهر جند كاهي»[٧]، كذا كان[٨] بخطِّ بخطِّ شيخي ؒ.

---

(١) في (ب) «تجبرها».

(٢) ينظر المبسوط للسرخسي (١٠/ ١١٢)، العناية شرح الهداية (٦/ ٧٣).

(٣) ينظر البناية شرح الهداية (٧/ ٢٧٢).

(٤) في (ب) «لم».

(٥) تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق وحاشية الشلبي (٣/ ٢٨٥).

(٦) الهداية في شرح بداية المبتدي (٢/ ٤٠٧).

(٧) بمعنى تضرب كل الأيام، والله أعلم.

(٨) ساقط من (ب).

[آثار الردة] **(ويزول ملك المرتدِّ عن أمواله بردّته زوالًا مراعىً)** أي: محفوظًا وموقوفًا زوالُه إلى أنْ يتبيَّن[١] حاله؛ لأنَّ ردَّته توجِب زوال ملكِه[٢] على قول أبي حنيفة ؓ، ثم لو أسلم فالمال[٣] على ما كان.

(وإن مات أو قتل) فعمل السَّبب المزيل لملكه وقتَ الموت والقتل مستندًا إلى أوَّل السَّبب، وهو الرِّدة كما في البَيع بشرط الخيار، فإنَّه إذا أُجيز يَثبُت الملك مِن وقت العَقد حتَّى يستحقَّ المشتري البيع بزوائده المتَّصلة والمنفصِلة جميعًا. فعلى هذا الطريق يكون التَّوريث فيه توريثَ المسلم من المسلم. فإنْ قيل: زوال ملكِه إمَّا أنْ يكون قبل الرِّدَّة، أو معها، أو بعدها، والحكم[٤] لا يسبِق السَّبب، ولا يقترن به بل يُعقِبه، [٥] وَ[٦]بعد الرِّدة هو[٧] كافر. كافر. قلنا: نعَم، المزيل للملك ردَّته كما أنَّ المزيل للملك موتُ المسلم ثُمَّ الموت يزيل الملك عن الحيِّ، لا عن الميِّت، فكذلك الرِّدَّة تزيل الملك عن المسلم. وكما أنَّ الرِّدة تزيل مُلكَه، فكذلك تزيل عِصمة نفسِه، وإنَّما تزيل العِصمة عَن معصوم، لا عن غير معصوم، فعرَفنا أنَّه يتحقَّق بهذا الطَّريق توريث المسلم من المسلم، فلهذا لا يرثه ورثتُه الكفَّار لأنَّ التَّوريث من المسلم، والكافر لا يرث المسلم[٨]؛ كذا في المبسوط، لأنَّه مكلف، وكونُه/ مكلَّفًا يقتضي عدَم زوال ملكه لأنَّه لا يتمكَّن من إقامة موجِب التَّكليف إلا بالملك. وكونُه مكلَّفًا يُشعر [لوح ٥٠٢/أ]

---

(١) في (ب) «نبين».

(٢) ينظر المبسوط للسرخسي (١٠/ ١٠١).

(٣) في (ب) «فالمال ماله».

(٤) في (ب) «فالحكم».

(٥) في (ب) «وهذا اختيار بعض المشايخ. أمّا الصحيح من المذهب أن يقترن الحكم مع العلة، وأراد بالسبب العلة هنا، ذكره في أصول الفقه» بعد قوله «يعقبه».

(٦) ساقط من (ب)،

(٧) في (أ) زيادة «و».

(٨) ينظر المبسوط للسرخسي (١٠/ ١٠٠ -١٠١).

بكمال الأهلية، وكَمَال الأهلية لا يقتضي زوال الملك بل يقتضي تقدُّره[١]، فصار هذا كالمحكوم برهن[٢] حيثُ لا يزول ملكه هناك.

قوله: (**ومالكيتِه**) بالجر للعطف على ملكه.

(**فتوقَّفنا في أمره**) أي: انتظرنا حتَّى[٣] لو نظرنا إلى أنَّه حربي بدليل جواز قَتله لِما أنَّ أنَّ نفس الكُفر لا يجوِّز القتلَ بل الكفر المفضي إلى الحراب يجوِّز القتل. ألا ترى أنَّ الكافر الَّذي لا يقدر على الحواب في [بِنيتِه][٤]كالأعمى والمقعَد والشَّيخ الهرِم والمرأة مِن الكفَّار لا لا يجوز قتلُهم لعدم إفضاء كفرهم إلى الحراب؛ وههنا جاز قتلُ المرتدَّ؛ عُلم أنَّه لارتداده صار حربيًا، والحَربي المقهور في أيدينا مملوكٌ لنا، ولَيس بمالك شيئًا ينبغي أنْ يزول ملكُه قطعًا مِن غَير توقُّف، ولو نظَرنا إلى أنَّه يجبَر على الإسلام ينبغي أنْ لا يزول ملكه لأنَه مرجو العود إلى الإسلام، فتوقَّفنا في الزَّوال عملًا بالدَّليلين.

(**جُعل العارض كأنْ لم يكُن في حقِّ هذا الحكم**) أَي: جعل الارتداد كأنْ لم يوجَد في حقِّ بقاء ماله على ملكه، فكان ماله ملكه كما كان.

وإنَّما قيَّد بقوله: (**في حقِّ هذا الحُكم**) لأنَّ في إحباط عملِه مِن الطَّاعات كلِّها، وفي وقوع الفُرقة بينه، وبين امرأته، وفي فرضيته تجديد الإيمان لم يكن ارتداده كأنْ لم يكُن بل عمِل عملَه في حقِّ هذه الأحكام.

(**ولم يُعمل بالسبب**) أي: لم يُعمل السبب المزيل لملكه، وهو كونه حربيًا مقهورًا في أيدينا ونحن أيضًا لم نعمل بذلك السبب فلم نقل بزوال الملك.

(**ثم هو مالٌ حَربيٍّ لا أمان له فيكون فيئًا**) «فيوضَع في بيت المال ليكون للمسلمين باعتبار أنَّه مال ضائع. قلنا: المسلمون يستحقُّون ذلك بالإسلام وورثَتُه ساوَوا المسلمين في

---

(١) في (ب) «تعدده».

(٢) في (ب) «برجمه».

(٣) في (ب) «يعني».

(٤) في (أ) «نيته».

الإسلام، وترجَّحوا عليهم بالقرابة لأنَّ ذا السَّببين مقدَّم على ذي سببٍ واحد[(١)]، فكان الصَّرف إليهم أولى»[(٢)]، كذا في المبسوط.

(**على ما بيَّنَّاه**) وهو قولُه: (**لأنَّه مكلَّف محتاج...**) إلى آخره، لأنَّ ما ذكرناه من المعاني تَجمع الكَسبينِ، وليس في الرِّدة أكثر من أنَّه صار مشرفًا على الهلاك، فيكون كالمريض والمكتسب في مرض الموت، كالمكتسب في الصحة في حكم الإرث.

(**ويستند إلى ما قُبَيل ردَّته**) أي: يستند التَّوريث[(٣)]، وبه صرَّح في المبسوط، فيجعل كأنَّه اكتسبه في حال الإسلام فورثه وارثه منه من وقت الإسلام.

(**أنَّه يمكن الاستناد**[(٤)]) أي: استناد[(٥)] التَّوريث.

(**لوجوده قبل الرِّدَّة**) أي: لوجود الكسب قبل الرِّدَّة.

(**لعدمه قبلها**) أي: لعدم الكسب قبل الرِّدَّة.

(**ومن شرطه وجوده قبلَها**) أي: ومن شرط إسناده التَّوريث وجود الكسبِ قبل الرِّدَّة ليكون فيه توريث المسلم من المسلم، لأنَّا لو قلنا بالتوريث فيما اكتسبه في حال الرِّدة يلزم توريث المسلم من الكافر، وذلك لا يجوز.

(**وبقي وارثًا إلى وقت موته**) حتَّى لو حَدَث وارثٌ له بعد الرِّدَّة لا يرثه كما إذا أسلم بعض قرابته بعد ردَّته أو وُلِد له من عَلوق[(٦)] حادِثٍ بعد ردَّته، فإنَّه لا يرثه على هذه الرِّواية

(١) في (ب) «ألا ترى أن الأخ لأب وأم مقدّم على الأخ لأب في العصوبة» بعد قوله «سبب واحد».

(٢) المبسوط للسرخسي (١٠/ ١٠١).

(٣) أنه يستند التوريث إلى أول الردة ليكون فيه توريث المسلم من المسلم. المبسوط للسرخسي (١٠/ ١٠٦).

(٤) في (ب) «الإسناد».

(٥) في (ب) «إسناد».

(٦) العَلوقُ: ما تَعْلَقُه الإبل، أي ترعاه. وقال الأعشى:

هو الواهب المائة المصطفاة لاط العلوق بهن احمرارا

يقول: رعين العلوق حتّى لاط بهن الاحمرار من السمن والخصب. ويقال أراد بالعلوق الولد في

=

الرِّواية لأنَّ سبب التَّوريث الرِّدَّة، فمَن لم يَكُن موجودًا عند ذلك لم ينعقِد له سببُ الاستحقاق؛ ثُمَّ تمام الاستحقاق بالموت فإنَّما يتِمُّ في حقِّ مَن انعقَد له السَّبب، لا في حقِّ مَن لم ينعقِد له السَّبب، ثُمَّ في حقِّ مَن انعقد له السَّبب يُشترط بقاؤه إلى وقت تمام الاستحقاق، فإذا مات قبل ذلك يبطُل السَّبب في حقِّه، كما في البيع الموقوف[1] يتِمُّ الملك عند الإجازة، ولكنْ يشترط قيام المعقود عليه عند الإجازة حتَّى إذا هلك قبل ذلك بطل السبب؛ هذه رواية الحسن عن أبي حنيفة. أمَّا[2] في رواية أبي يوسف عن أبي حنيفة ' يُعتَبر وجودُ الوارِث وقتَ الرِدَّة[3].

(**ثم لا يبطُل استحقاقه بموته**) قبل موت المرتدِّ لأنَّ الرِّدَّة في حكم التوريث كالموت، ومَن مات من الورثة بعد موت المورِّث قبل قِسمة ميراثه لا يبطُل استحقاقه، ولكن يُخلِفه وارثه فيه فهذا مثله.

فأمَّا رواية محمد عن أبي حنيفة -وهي الأصح- يُعتبر مَن يكون وارثًا له حين مات أو قُتِل سواءٌ كان موجودًا وقتَ الردَّة أو حدَث بعده لأنّ الحادث بعد انعقاد السَّبب قبل إتمامه يُجعل كالموجود عند ابتداء العقد في أنَّه يصير معقودًا عليه بالقبض، ويكون له حصَّة مِن الثَّمن، فههنا أيضًا، مَن يحدُث بعد انعقاد السَّبب يُجعل كالموجود عند ابتداء السَّبب، ولو تصوِّر بعد الموت الحقيقي وَلَدٌ له/ من علوق حادث، لَكُنَّا نجعلُه كذلك أيضًا، إلَّا أنّ ذلك [لوح ٥٠٢/ب] لا يتصوَّر. فأمَّا بعد الهلاك الحكمي فالزِّيادة يُتصوَّر فيُجعَل الحادث كالموجود عند ابتداء

=

بطنها. الصّحاح تاج اللغة وصحاح العربية (٤/ ١٥٣٠).

(١) البيع الموقوف: فهو أن يوجد الرّكن مع وجود شرط الانعقاد والأهلية، لكن لم يوجد شرط النفاذ، وهو الملك والولاية، بيانه: أنّ الفضولي إذا باع مال غيره مِن إنسان أو اشترى لغيره شيئًا معينًا. تحفة الفقهاء (٢/ ٣٤).

(٢) في (ب) «وأما».

(٣) ينظر المبسوط للسرخسي (١٠/ ١٠٢).

السبب(١)؛ كذا في المبسوط.

وحاصله أنَّ على رواية الحسن يُشترط الوَصفانِ، وهما كونه وارثًا وقتَ الردَّة، وكونه باقيًا إلى وقت الموت أو القَتل، حتَّى لو كان وارثًا ثُمَّ مات قبل موت المرتدِّ، أو حَدَث وارثٌ بعد الرِّدَّة(٢) فإنَّهما لا يرثان. وعلى رواية أبي يوسف يُشترط الوصف الأوَّل دون الثَّاني وعلى روايةِ محمد يشترط الوصف الثَّاني دون الأول.

قوله: (**بل يخلُفه وارثه**) أي: يخلف الوارثُ وارثَه.

[الميراث في الردة] (**وترث امرأتُه المسلِمة إذا مات أو قُتِل وهي في العَّدة**)؛ «لأنَّ النِّكاح بينهما، وإنْ ارتفع بنفس الرِّدَّة، ولكنَّه فارٌّ عَن ميراثها وامرأة الفارِّ ترثُ(٣)، و(٤)إنْ كانت في العدَّة عند موته. وعلى رواية أبي يوسف ' تَرِث وإنْ كانت منقضيةَ العدَّة عند أبي حنيفة لأنَّ سبب التَّوريث كان موجودًا في حقِّها عند ردَّته، وعلى تلك الرِّواية إنَّما يُعتبر قيام السَّبب عند أوَّل الردَّة»(٥)، كذا في المبسوط.

فإن قلت: إسناد التوريث على قول أبي حنيفة ' إلى ما(٦) قبل الرِّدَّة، فعلى ذلك يَجِب أنْ لا [يتَفاوت](٧) بينَ ما إذا كانتْ المرأةُ مدْخولًا(٨) بها أَو غير مدخولٍ بها لأنَّ الرِّدَّة موتٌ موتٌ حُكمي، وإذا مات أَحَد الزَّوجين وَرِث البَاقي عن الميِّت، وإنْ كان قَبل الدُّخول.

---

(١) ينظر المبسوط للسرخسي (١٠/ ١٠٢ -١٠٣).

(٢) في (ب) «الولادة».

(٣) في (ب) «لا ترث».

(٤) ساقط من (ب).

(٥) المبسوط للسرخسي (١٠/ ١٠٣).

(٦) ساقط من (ب).

(٧) في (أ) «تتفاوَت».

(٨) الدخول بالمرأة: في عرف اللغة والشرع يراد به الوطء، قال الله -تعالى عز شأنه-: ﴿وَرَبَٰٓئِبُكُمُ ٱلَّٰتِي فِي حُجُورِكُم مِّن نِّسَآئِكُمُ ٱلَّٰتِي دَخَلۡتُم﴾ [النساء: ٢٣]. بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع (٧/ ٤٩).

وههنا لم تَرث المرأة إذا كانت قبل الدخول أو بعد انقضاء العدة. قلتُ: جعَل ردَّة الرَّجل كالموت لأنَّه يستحقُّ بها قتله، وليكون توريث المسلم من المسلم، وأمَّا هو حي حقيقة، ألا ترى أنّ امرأتَه تعتدُّ بثلاث حِيض لا بأربعة أشهر وعشر، وإذا كان كذلك فلا ترث المرأة الَّتي لم يدخل بها أو انقضت عدَّتها وقت الموت؛ «لأنَّ حكم التَّوريث إنَّما يتقرَّر بالموت، وإنْ كان يستند إلى أوَّل الردَّة؛ لأنَّه بعد الردَّة حيٌّ حقيقةً. وإنَّما يرث الحيُّ مِن الميت لا من الحيِّ. ولهذا يُعتبر بقاء الوارث وقتَ موتِه حتَّى لو مات ولده، وقبل موته لم يرثه، فكذلك يُعتبر قيام عدَّتها وقتَ موتِه، فإذا انعدَم، لم يكن لها ميراث»(١)؛ إلى هذا أشار في المبسوط.

فإن قيل: إنَّ أبا حنيفة ؒ أَسند التَّوريث إلى ما قبل الرِّدة، [وقبل الردة](٢) هو صحيح حقيقةً وحكمًا، فكيف يصير بارتدادِه فارًّا عَن ميراث امرأتِه، وحُكم الفارِّ مخصوص بما إذا كان الطَّلاق في مَرض الموت أو فيما يقوم مقام مَرَض الموت من حيث إنَّه يفضي إلى الهلاك غالبًا. قلنا: قد ذكر في الفوائد الظهيرية بيان أنَّه(٣) [صار فارًّا فقال:](٤)أمَّا إذا ارتدَّ الزَّوج وهو مريض، فلا إشكال. وإنْ كان صحيحًا فكذلك لأنَّ الردَّة بمنزلة المرض لأنَّها سببٌ للموت فيتعلَّق حقُّها بماله(٥). وهذا يعضِدُ قولُ محمَّد، فإنَّ عنده ينفَّذ تصرُّفه كما ينفَّذ من المريض(٦). وحاصله أنّ الفُرقة حكم الردَّة، وعلى قول بعض المشايخ الحكم يتعقَّب يتعقَّب العلَّة، والردَّة مِن حين وُجدَت بمنزلة مَرَض الموت لإفضائها إلى الهلاك، فكان هو مُبطلًا حقَّها بالارتداد فاعتُبِر لذلك بالفارّ.

(**بخلاف المرتدِّ عند أبي حنيفة ؒ**) وأشار إلى الفُرق وقال: المرأة لا تُقتَل والرجل يُقتل، ومعنى هذا: أنَّ عصمة المال تَبَع لعصمة النفس، فبالردَّة لا تزول عصمة نفسها حتى

---

(١) المبسوط للسرخسي (٦/ ١٦٣).

(٢) ما بين المعقوفتين ساقط من (ب).

(٣) في (ب) «أنه فار».

(٤) ما بين المعقوفتين ساقط من (ب).

(٥) ينظر تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق وحاشية الشلبي (٣/ ٢٨٦).

(٦) ينظر المبسوط للسرخسي (١٠/ ١٠٥).

لا تُقتل، فكذلك عصمة مالها، بخلاف الرجل فلمّا كانت عصمة مالها باقيةً بعد ردَّتها كان كلُّ واحد من الكَسْبَيْنِ مِلكها فيكون ميراثًا لورثتها[١]؛ كذا في المبسوط.

(**ويرثها زوجُها المسلِم إنْ ارتدَّت، وهي مريضة**) يعني: أنَّ المرأة إذا ارتدَّت وهي مريضة ثم ماتت المرأة، أَو لحِقَت بدار الحرب في العدَّة، ورثها زوجُها لقصدِها إبطال حقِّه، فكانت فارَّةً فيُردُّ قصدها عليها كما في جانب الرَّجل. فإنْ قلتَ: إنَّ فرار الزَّوج إنَّما كان يتحقَّق إذا مات الزَّوج وهي في العدَّة، ألا تَرى أنَّه لو طلَّقها قبل الدُّخول في مَرَضه لم يكن لها الميراث لأنَّها لَيست في عدَّته، ثُمَّ ههنا لا عدَّة على الرجل فينبغي أنْ لا يرثها الزوج، ولأنَّها بنفس الردَّة قد بانت[٢]/منه وهي لا تُقتل؛ فلو قُلنا بالتَّوريث كان فيه توريث المسلم من الكافر.

[لوح ٥٠٣/أ] قلت: هذا الذي ذكرتَه هو جواب القياس. وأمَّا جواب الاستحسان فله الميراث لأنَّه تعلَّق حقُّه بمالها بمرضها، فكانت بالردَّة قاصدةً إلى إبطال حقِّه فارَّة عن ميراثه، فيُردّ عليه قصدُها كما في جانب الزوج، بخلاف ما إذا كانت صحيحةً حين ارتدَّت لأنَّها بانت بنفس الرِّدة ولم تصر مشرفةً على الهلاك لأنَّها لا تُقتل بخلاف الرَّجل، فلا تَكون في حكم الفارَّة المريضة، فلا يرث زوجُها منها[٣]. كذا ذكر المسألة في «كتاب الطلاق» والسِّيَر من المبسوط.

[لحاق المرتد بدار الحرب] (**ولنا أنَّه باللِّحاق صار مِن أهل الحرب**) أي: حقيقةً وحكمًا. أمَّا حقيقةً فإنَّه بَين أَظهُرهم واعتقاده كاعتقادهم. وأمَّا حكمًا فإنَّه لما أَبطَل إحرازَه نفسَه بدار الإسلام حين عاد إلى دار الحرب صار حربًا للمسلمين، فأعطي له حكم أهل الحرب، والحربي في دار الحرب

---

(١) ينظر المبسوط للسرخسي (١٠/ ١١١ - ١١٢).

(٢) بانت المرأة من زوجها: أي انفصلت عنه ووقع عليها طلاقه. والطلاق البائن: هو الذي لا يملك الزوج فيه استرجاع المرأة إلا بعقد جديد. لسان العرب (١٣/ ٦٤)، معجم المصطلحات والألفاظ الفقهية (١/ ٣٦).

(٣) ينظر المبسوط للسرخسي (١٠/ ١١٢).

كالميت في حقّ المسلمين؛ قال الله تعالى: ﴿أَوَمَن كَانَ مَيْتًا فَأَحْيَيْنَٰهُ﴾[١]، ولأنَّه قد خرج مِن يد الإمام حقيقةً، ولو كان في يده لمَوّتَه حقيقةً بأنْ يقتله فيقسم ماله، فإذا عجز عَن ذلك بخروجه مِن يدِه موّتَه حُكْمًا، فيقسِم ماله بَين ورثتِه، وحُكِم بعِتق أمهات أولاده[٢]؛ كذا في المبسوط.

(**وهي**) أي: الأحكام (**ما ذَكرناها**) وهو قوله[٣]: (**عتق مدبروه وأمهات أولاده...**) إلى آخره.

[قضاء ديون المرتد]

هذا (**رواية عن أبي حنيفة**)، وهي رواية زُفَر عن أبي حنيفة[٤].

(**وعنه**) أي: عن أبي حنيفة ؒ، (**أنَّه يبدأ بكَسب الإسلام**) وهو رواية الحسن عن أبي حنيفة[٥].

(**وعنه على عَكسه**) بأنْ يبدأَ في قضاء الدَّين بكَسب الرِّدَّة، وهو رواية أَبي يوسف عن أبي حنيفة ؒ[٦].

(**وَجْه الأَوَّل**)، وهو قضاء الدَّين في حال الإسلام مِن كَسْب الإسلام وقضاء الدَّين في حال الرِّدَّة مِن كسب الرِّدَّة، وكذلك غيره في[٧] الوجهَين.

قوله: (**إلَّا إذا تعذَّر قضاؤه مِن محلٍّ آخر فحينئذٍ تقضى منه كالذِّمِّي...**)إلى

---

(١) الأنعام:١٢٢.

(٢) ينظر المبسوط للسرخسي (١٠/ ١٠٣).

(٣) في (ب) «قول».

(٤) روى زفر عن أبي حنيفة ↓ تعالى أن ديون إسلامه تُقضى من كسب الإسلام، وما استدان في الرّدّة يقضى من كسب الرّدة لأنّ المستحقّ للكسبَين مختلف، وحصول كلُّ واحد من الكسبين باعتبار السبب الذي وجب به الدّين فيقضي كلّ دين من الكسب المكتسب في تلك الحالة ليكون الغرم بمقابلة الغنم، وبه أخذ زفر ؒ تعالى. المبسوط للسرخسي (١٠/ ١٠٧).

(٥) ينظر المبسوط للسرخسي (١٠/ ١٠٦).

(٦) ينظر المبسوط للسرخسي (١٠/ ١٠٦).

(٧) في (ب) «من».

آخره؛ [(١)] جواب إشكال[(٢)] ورَد على قولِه: ليس بمملوك له؛ بأنْ يُقال: لمَّا لم يكن كسب الردَّة مملوكًا له، كيف يؤدِّى دَينه منه وإنْ لم يكن له كسب الإسلام؟ فقال: هذا غير بعيد هو أنْ يُصرَف الكَسب إلى الدَّين، وإنْ لم يكن ملكًا له، كالذِّمِّي إذا مات ولا وارثَ له، فلَم يبقَ له ملك فيما اكتسبه، بل يكون ماله لعامَّة المسلمين، ومع ذلك لو كان له دَين يُقضى منه.

وذكر في المبسوط: «فعلى هذا لا يُنفَّذ تصرُّفه في الرَّهن وقضاءِ الدَّين مِن كَسب الرِّدَّة إذا كان في كَسب الإسلام وفاءً بذلك»[(٣)].

قوله (**وكَسب الرِّدَّة خالصُ حقِّه**) فإنْ قيل: هذا مناقِض لما ذَكر قبلَه في مواضع بقوله: (**ويزول ملك المرتدِّ عَن أمواله بردَّته**)، وقوله: (**وهذا يوجِب زوالَ ملكه ومالكيته**)، وقوله: (**وأما كسب الردة ليس بمملوك له**)، وخُلوص الحقِّ في المال إنَّما يُعرف بكونه مملوكًا له.

قلنا: المعنى من خلوص الحقِّ هنا: هُو أنْ لا يتعلَّق حقُّ الغَير به، كما يَثبُت التعلُّق في مال المريض، ثمَّ لا يلزم مِن كونه خالص حقِّه كونه ملكًا له. ألا ترى أنَّ كسب المكاتَب للمكاتب خالص حقِّه، وليس بملك له، وكذلك الذِّمِّي إذا مات ولا وارث له، على ما ذكرنا، هو خالص حقِّه ولا ملك له فيه.

(**يجوّز ما صنع في الوجهين**) أحدهما: الإسلام، والثاني: أحد الأوْجه الثلاثة من الموت، والقتل، واللُّحوق. [أقسام تصرفات المرتد]

(**نافذ بالاتفاق: كالاستيلاء والطلاق**)[(٤)].

---

(١) تمام كلامه «إذا مات ولا وارث له يكون ماله لجماعة المسلمين، ولو كان عليه دين يقضى منه كذلك ههنا». الهداية في شرح بداية المبتدي (٢/ ٤٠٨).

(٢) في (ب) «لإشكال».

(٣) المبسوط للسرخسي (١٠/ ١٠٧).

(٤) هذا القسم الأول من تصرفات المرتد.

فإن قيل: بالارتداد وقعتْ الفُرقة بينهما ثُمَّ بعد ذلك كيف يُتصوَّر الطَّلاق من المرتدِّ؟

قلنا: قَد[١] فصَّلنا في آخر «باب نكاح أهل الشرك» من كتاب النِّكاح الفُرقة التي يَقَع بعدها الطَّلاق، والفُرقة التي لا يقع بعدها الطَّلاق، وقد ذكرنا مِن رواية المحيط أنَّ الفُرقة التي تَقع بالارتداد مِن قَبيل الفُرقة التي يقع بعدها الطَّلاق، فكان طَلاق المرتدِّ واقعًا بعد الفُرقة بالارتداد، كما لو طلقها بعدما أبانَها بالطَّلاق البائن، على أنَّا نقول: يحتمِل أنْ يُوجَد الارتداد، ولا تقع الفُرقة به كما لو ارتدَّا معًا[٢].

(**لأنَّه لا يفتقر إلى حقيقة الملك وتمام الولاية**) هذا نشر لما لَفّ بقوله: (**كالاستيلاد**[٣] **والطَّلاق**) أي: الاستيلاد لا يفتقِر إلى حقيقةِ الملك حتَّى صحَّ في جارية الابن، والطَّلاق لا يفتقِر إلى تمام الولاية حتَّى صحَّ مِن العبد مَع قصور ولايتِه على نفسه.

وذكر في المبسوط: «منها نافذ بالاتِّفاق، وهو الاستيلاد حتَّى إذا جاءت جاريتُه بولَد فادَّعى نسبَه يثبُت النَّسب منه، وورِثه هذا الوَلد مَع ورثتِه/، وكانت الجارية أمَّ ولد له لأنَّ [لوح ٥٠٣/ب] حقَّه في ماله أقوى من حقِّ الأب في جاريةِ ولدِه، واستيلاد الأبِ صحيح، فاستيلاد المرتدِّ أولى؛ ولأنَّها موقوفة على حكم ملكه حتَّى إذاَ أسلم كانت مملوكةً له، وحقُّه فيها أقوى مِن حقِّ المولى في كَسب المكاتَب، وهناك يصِحُّ منه دعوة النَّسب، فههنا أولى، إلَّا أنَّ هناك يحتاج إلى تصديق المكاتَب لاختصاصه بملك اليد والتصرُّف، وههنا لا يحتاج إلى تصديق الورثة لأنَّه لم يثبت لهم ملك اليد والتصرُّف في الحال»[٤].

(**وباطل بالاتفاق: كالنكاح والذبيحة؛ لأنه يعتمد الملة ولا ملة له**)[٥].

فإن قيل: أيش [تعني][١] بـ«الملَّة»؟ إنْ عنيتَ بها ملَّة الإسلام فينتقِض بصحَّة نكاح

---

(١) ساقط من (ب).

(٢) ينظر العناية شرح الهداية (٦/ ٨٢).

(٣) الاستيلاد: قال في اللباب "هو لغةً: طلب الولد، وشرعًا: طلب المولى الولد من أمةٍ بالوطء" اللباب في شرح الكتاب (٣/ ١٢٢).

(٤) المبسوط للسرخسي (١٠/ ١٠٤).

(٥) هذا القسم الثاني من تصرفات المرتد.

أهل الكتاب، وإنْ عنَيتَ بها المِلَّة السماوية فينتقِض[٢] بصِحَّة نكاح المجوس، وأهل الشِّرك فيما بينَهم، وليس لهم ملَّة سماوية أصلًا، لا مقرَّرة ولا محرَّفة، وَمَع ذلك إنَّ نكاحَهم محكوم بالصَّحة، والدَّليل على صحَّة نكاحِهم وجوبُ الحكم على قاضي أهل الإسلام بالنَّفَقة، والسُّكنى، وجَرَيان التَّوارث بين الزَّوجين ولأنَّهم لو أسلموا على نكاحهم ذلك يقَرُّون عليه إذا لم يَكُن النِّكاح في ذات رحِم محرَّم منهم، وقال النَّبي ﷺ: «وُلِدتُ مِن نكاحٍ لا مِن سِفاح»[٣].

قلنا: قال الإمام ظهير الدِّين في الفوائد: وقَد راجعتُ الفُحول في هذا فلَم أجِد لدَيهم ما يجدي نفعًا، وكنتُ في ذلك متَمَلْملًا حتَّى هَجَس في فؤادي والتاط بصغري... وَذكَر ما هجَس في فؤاده، وهو أنَّ المعني مِن تلك المِلَّة هو المِلَّة[٤] الَّتي يتديَّنون بذلك النِّكاح المتوارث[٥] ويُقرّون على ذلك لأنَّ عند ذلك يحصُل ما هو الغَرَض مِن النِّكاح، وهو التّوالُد والتَّناسُل، وينتظم مصالح النِّكاح، وإذا كان كذلك، فالمرتدُّ والمرتدَّة لَيسا على تلك المِلَّة فلا يصِحُّ نكاحُهما، وذلك لأنَّ المرتدَّ يُستتاب بالسَّيف، والمرتدة تستتاب[٦] بالحَبس، فكيف ينتظِم ما هو الغَرَض مِن النكاح؟ فلمَّا لم يحصُل لهما هذا الغَرَض لا يكون لهما ملَّة يتديَّنون

=

(١) في (أ) «تعني».

(٢) في (ب) «فتنتقض».

(٣) أخرجه الطبراني في الأوسط، برقم (٤٧٢٨) ٥/ ٨٠.

عن علي، أن النَّبي × قال: «خرجت من نكاح، ولم أخرج من سفاح، من لدن آدم إلى أن ولدني أبي وأمي».

قال الهيثمي: وفيه محمد بن جعفر بن محمد بن علي، صحح له الحاكم في المستدرك وقد تكلم فيه، وبقية رجاله ثقات. مجمع الزوائد ومنبع الفوائد (٨/ ٢١٤).

(٤) في (ب) «أن الملة».

(٥) في (ب) «التوارث».

(٦) ساقط من (ب).

بها التَّوارث فلا يصحُّ نكاحُهما. [١] فالحاصل أنَّ حِلَّ الذَّبيحة يقتضي ملَّةً تتلقَّى مِن الكتاب، وصحَّة النِّكاح يقتضي[٢] ملَّة لو ماتَ مَن عليها يرِثُه مَن كان عليها بذلك النِّكاح. فلذا[٣] جاز نكاح المجوس، ونكاح سائر المشركين لأنَّهم دانوا دِينًا لو مات مَن عليه يرِثه مَن كان عليه، ويقرُّون على ذلك الدِّين؛ فحينئذٍ ينتظِم مصالح النِّكاح فيصحُّ نكاحُهما بخلاف المرتدِّ والمرتدَّة على ما قلنا، فلا يصح نكاحهما.

(**وموقوف بالاتفاق: كالمفاوضة**)[٤] فإنَّه إذا فَاوَض مسلمًا [توقَف][٥]، فإنْ أسلَم نُفِّذت المفاوضة، وإنْ مات أو قُتِل أو قضي بلحاقه بدار الحرب بطَلت المفاوضة بالاتفاق. ولكن عند أبي يوسف ومحمدٍ ↓ تبقى[٦] عنانًا[٧]، وهو ما عدَدْناه، وهو قوله: (**ما باعه أو أو اشتراه...**)إلى آخره[٨] على ما قرَّرناه وهو قوله: لأنَّه (**مكلَّف محتاج**)[٩].

(**ولهذا لو وُلِد له ولد**)، هذا لإيضاح أنَّ الملك للمرتدِّ باقٍ.

(**ولو مات وَلده**) أي: ولد المرتدِّ.

(**بعد الرِّدَّة قبل الموت لا يرثه**) هذا أيضًا لإيضاح أنَّ الردَّة ليست كالموت مِن كلِّ وجه، وأهلية المرتدِّ للملك باقيةٌ. وإنَّما قيّد بالولد المولود بعد الرِّدة، وإنْ كان الحكم في الولد المولود قبل الردَّة كذلك أيضًا، لدَفع شبهةٍ عسى تُرِدُ بأنْ يقال: إنَّما ورث المرتدُّ ولدُه المولود قبل الردَّة لأنَّه انتقل إليه إرثه.

---

(١) ينظر البناية شرح الهداية (٧/ ٢٨٢-٢٨٣).

(٢) في (ب) «تقتضي».

(٣) في (ب) «فلهذا».

(٤) هذ القسم الثالث من تصرفات المرتد.

(٥) في (أ) «يوقف».

(٦) في (ب) «يبقى».

(٧) ينظر المبسوط للسرخسي (١١/ ١٩٩).

(٨) تمام كلامه: «أو أعتقه أو وهبه أو رهنه أو تصرف فيه من أمواله في حال ردته فهو موقوف، فإن أسلم صحّت عقوده، وإن مات أو قُتل أو لحق بدار الحرب بطلت». بداية المبتدي (ص: ١٢٣).

(٩) في (ب) «محتاج إلى آخره».

(قبل المدَّة إلَّا أنَّ[١] **عند أبي يوسف تصحُّ كما تصحُّ من الصحيح)**؛ لأنّه متمكِّن من دفع الهلاك عن نفسِه بسبَب مستحقّ عليه مرغوب فيه، فلا تصير في حكم المريض كَمَن قصد أنْ يلقي نفسَه مِن شاهقِ جبلٍ لا يصير به في حكم المريض. يوضِّحه أنَّ المقضي عليه بالرَّجم والقصاص يصير كالمريض ما دام في السِّجن لتمكُّنه مِن دفع الهلاك عَن نفسه بادِّعاء بشبهة، فالمرتدُّ أولى لما أنَّ دعوى[٢] الشُّبهة هناك متردِّد[٣] في القبول، وههنا تُقبل قطعًا.

(وعند محمَّدٍ ' تصحُّ كما تصحُّ مِن المريض) لأنَّه لما أشرَف على الهلاك أعطي له حكم المريض في التصرُّف. ألا ترى أنَّ زوجته ترثه بحكم الفِرار، وذلك لا يتحقَّق إلا في المريض[٤]؛ كذا في المبسوط.

(على ما قرَّرنا) وهو قوله: **(أنَّه حربي مقهور...)** إلى آخره[٥]، **(وصار كالحربي يدخل دارنا)** إلى أنْ قال: **(بتوقُّف تصرُّفاته لتوقُّف حاله)** إلا أنَّ هناك يُتوقَّف حال الحربي بين الاسترقاق والقتل/ والمنِّ، وههنا بين القتل، والإسلام، ثم هناك إنْ استرقّ أو قُتل بطَل، وإنْ ترك نُفِّذ، فكذلك ههنا. يوضِّحُه أنَّ المرتدَّ هالك حكمًا، والهلاك الحقيقي ينافي مالكيته المال، ولا ينافي توقُّف المال على حقِّه كالتَّركة المستغرِقة بالدَّين، فكذا[٦] الهلاك الحكمي[٧]. وإذا تُوقِّف الملك توقَّف ما يَبتني عليه مِن التصرُّفات، كما في الحربي الذي

---

(١) ساقط من (ب).

(٢) في (ب) «دعوة».

(٣) في (ب) «مترددة».

(٤) ينظر المبسوط للسرخسي (١٠/ ١٠٤ _ ١٠٥).

(٥) «أنه حربي مقهور تحت أيدينا على ما قررناه في توقُّف الملك، وتوقف التصرفات بناء عليه، وصار وصار كالحربي يدخل دارنا بغير أمان، فيؤخذ ويقهر وتتوقف تصرفاته لتوقف حاله». الهداية في شرح بداية المبتدي (٢/ ٤٠٩).

(٦) في (ب) «فكذلك».

(٧) هلاك حكمي: وهو أن يخرج من ملكه كله أو بعضه. البناية شرح الهداية (٩/ ٣٦٠).

ذكرنا، بخلاف المقضي عليه بالقصاص والرَّجم؛ فهناك لم يزَل ما به عِصمة المال والنَّفس، وهو الإسلام، وإنَّما استحق نفَسه بما هو مِن حقوق تلك العِصمة في حقِّ ولي القصاص، حتَّى لو قتله غير ولي[1] القصاص بغير إذنِه يُقتل القاتِل فيبقى مالكًا حقيقةً لبقاء عصمة ماله، وقد انعدم ههنا ما به كانت العصمة في حقِّ النَّفس في حقِّ الكلِّ، فكذلك في حقِّ المال لأنَّها تابعة للنَّفس في العصمة؛ ولأنَّ تأثير الردَّة في نفي المالكية فوق تأثير الرِّق، وإنَّ الرِّق ينافي مالكية المال، ولا ينافي مالكية النِّكاح والردَّة تنافيهما. فلمَّا لم يعتبر تصرُّف الرَّقيق باعتبار عدم مالكيته المال فههنا أولى[2]؛ كذا في المبسوط والجامع الصغير لقاضي خان.

(**لبطلان سبَب العِصمة**) وسبب العصمة كونه آدميًا مسلمًا، وقد بطَل ذلك بالكفر فصار كالجماد (**في الفصلين**) وهما فصل الحربي، وفصل المرتدِّ. وذكر صدر الإسلام في الجامع الصَّغير: إلا أنَّ ما قاله أبو يوسف ومحمَّد أحسن لأنّ المرتدّ لا يقبل الرِّق، والقهر يكون قَهرًا حقيقيًا، ولا يكون حكميًا، والملك يبطُل بالقَهر الحكمي لا بالحقيقي، ولهذا المعنى لا يبطل ملك المقضي عليه بالرَّجم[3].

[عود المرتد إلى الإسلام]

(**وإذا عاد مسلمًا احتاج إليه فيقدَّم عليه**) «لأنَّ الوراثة خلافَة والخلَف يسقُط اعتباره إذا ظهر الأصل، ولما جاء تائبًا فقد[4] صار حيًا حكمًا»[5] كذا في المبسوط.

وقال شمس الأئمة الحلواني في هذا: «و[6]لو كان هذا بعد موتِه حقيقةً بأنْ أحياه الله تعالى وأعاده إلى الدُّنيا كان الحكم فيه هكذا إلا خلاف العادة»[7].

---

(١) في (ب) «مولى».

(٢) ينظر المبسوط للسرخسي (١٠/ ١٠٥).

(٣) ينظر فتح القدير (٦/ ٨٥).

(٤) في (ب) «قد».

(٥) المبسوط للسرخسي (١٠/ ١٠٤).

(٦) ساقط من (ب).

(٧) العناية شرح الهداية (٦/ ٨٥).

(**بخلاف ما إذا أزاله الوارث عن ملكه**) فإنَّه لا سبيل[١] عليه لأنَّه أزاله في وقت كان سبيل[٢] مِن الإزالة[٣] [الوارث عن ملكه، فإنَّه لا سبيل عليه لأنَّه أزاله في وقت إلى مقدرته الإزالة][٤]، ولا سبيل له على (**أمهَّات أولاده ومدبَّريه**) لأنَّ القاضي قَضى بعتقهنَّ عن ولايةٍ لأنَّه لو كان في دار الإسلام، كان له أنْ يموّته حقيقةً، فإذا خرج عن ولايتِه كان له أن يموِّته حكمًا، فإذا قضى عَن ولاية ينفَّذ قضاؤه، والعتق بعد وقوعِه لا يحتمل النقض[٥]، وهذه خلوة[٦] حادثة، كذا[٧] في الجامع الصَّغير لقاضي خان.

(**لأنَّ القضاء قد صحَّ بِدليل مصحّح**) وهو قضاء القاضي بلحاقه.

(**فكأنَّه**[٨] **لم يزَل مسلمًا**) بفتح الزاي أي: كأنَّه لم يرتدَّ في حقِّ عدم زوال ملكه (**لِما لِما ذكرنا**) إشارةً إلى قوله: (**إلَّا أنَّه لا يستقِر لحاقُه إلا بقضاء القاضي**) فلا بُدَّ مِن القضاء؛ يعني: إذا جاء مسلمًا قبل القضاء بلحاقه، فأمَّهات أولاده والمدَبَّرون على حالهم، أي: لا يُعتقون بقضاء القَاضي، وما كان عليه مِن الدُّيون فهي إلى أَجَله كما كانت لأنّ موته لا يتقرَّر قبل القضاء[٩]؛ كذا ذكره الإمام قاضي خان ؒ.

(**وإذا وطئ المرتد...**) إلى قوله (**فجاءت بولد لأكثر من ستة أشهر**)[١٠]. [حكم المولود في الردة]

---

(١) في (ب) «سبيل له».

(٢) في (ب) «بسبيل».

(٣) في (ب) «فنفدت الإزالة» بعد قوله «الإزالة».

(٤) ما بين المعقوفتين ساقط من (ب).

(٥) ينظر المبسوط للسرخسي (٢٨/ ١٨٦)

(٦) في (ب) «حيوة».

(٧) في (ب) «لنا».

(٨) في (ب) «وكأنه».

(٩) ينظر العناية شرح الهداية (٦/ ٨٥).

(١٠) «وإذا وطئ المرتد جارية نصرانية كانت له في حالة الإسلام فجاءت بولد لأكثر من ستة أشهر». الهداية في شرح بداية المبتدي (٢/ ٤٠٩).

وذكر في الجامع الصَّغير لفخر الإسلام، وقاضي خان، والتمرتاشي ↓: فجاءت به لستَّة أشهر؛ فألحقوا ستَّة أشهُر بالأكثر منها(١). ثم فائدة التقييد لقوله(٢): (**لأكثر من ستة أشهر**) أنَّها إذا جاءت به لأقلِّ مِن ستة أشهر فالولد يرث من أبيه المرتدِّ، وإنْ كانت أمُه نصرانية؛ لأنَّا تيقنًّا حينئذٍ بوجوده في البطن قبل الردَّة، فيكون مسلِمًا تبَعًا للأب.

«وأمَّا إذا جاءت به لستَّة أشهر مِن وقت الرِّدة لم [نتيقن](٣) بعلوق الولد قبل الردَّة فلا يجعل الولد مسلمًا بإسلام الأب قبل الردَّة»(٤)؛ كذا ذكره الإمام قاضي خان ‘.

(**فلِما قُلنا**) وهو قوله: (**لأنَّه لا يفتقِر إلى حقيقة الملك**) فالوَلد تبَع له لقُربه إلى الإسلام.

فإن قيل: لِمَ لا يجعل مسلمًا باعتبار دار الإسلام كاللقيط؟ قلنا: لأن تَبعية الدّار عند عدم الأَبوين. فأمّا عند وجودهما فلا يُثبت(٥) ابتداءً الإسلام للولَد باعتبار الدَّار كالصَّغير إذا سُبي ومعه أحد أبويه(٦)؛ كذا ذكره شمس الأئمة السرخسي، وقاضي خان.

فإنْ قلتَ: يُشكل على هذا الولد / المولود بَين المسلمين إذا ارتدّ أبواه، فإنَّه يبقى [لوح ٥٠٤/ب] الولد مسلمًا ما دام في دار الإسلام باعتبار الدَّار، فعُلِم بهذا أنَّ تبعية الدَّار معتبرة عند وجود الأبوين أيضًا.

قلت: إنَّما كان كذلك لأنَّ هناك قد يثبت للولد حكم الإسلام قبل ارتداد أبويه باعتبار تبعيتهما، فيبقى على ما كان باعتبار بقائِهِ في دار الإسلام بخلاف ما نحن فيه، فإنَّه لم يكن لهذا الولد حكم الإسلام، فلا يثبت ابتداءً الإسلام باعتباره إذا كان في يد أبوين

---

(١) ينظر العناية شرح الهداية (٦/ ٨٦).

(٢) في (ب) «بقوله».

(٣) في (ب) «يتيقن».

(٤) العناية شرح الهداية (٦/ ٨٦-٨٧).

(٥) في (ب) «تثبت».

(٦) ينظر المبسوط للسرخسي (١٠/ ٦٣)، ينظر البحر الرائق شرح كنز الدقائق ومنحة الخالق وتكملة وتكملة الطوري (٥/ ١٤٦).

كافرين، وإذا ثبت أنّه غير مسلم قلنا: المرتدُّ لا يرثه إلا ورثته المسلمون[١][٢]؛ كذا ذكره شمس الأئمة السرخسي ٬ في الجامع الصغير، فعُلم بهذا أنَّ ترجيح تبعية الأبوين على الدَّار إنَّما هو في ابتداء وجود الولد لا في حالة البقاء.

وأيَّد هذا أيضًا ما ذكره في الإيضاح فقال: وإنْ وُلد وَلَد وهما مسلمان، ثم ارتدَّ لم يُحكم بردته ما دام في دار الإسلام لأنَّ التّبعية قد تجوز[٣] أنْ تثبت بحُكم الدَّار إلا أن تبعية الأبوين أولى من تبعية الدار، فلا يثبت حكم الإسلام ابتداءً بتبعية الدَّار ما دامت تبعية الأبوين قائمةً، فإذا حُكِم بإسلامه اعتبر الدَّار لإبقاء حُكم الإسلام دون الإثبات ابتداءً[٤].
ابتداءً[٤].

وذكر في الفوائد الظَّهيرية بعد ذكر ورثة الولد فيما إذا كانت أمُّه مسلمةً، وقال: «وما قال في الكتاب أنَّ الإرث يستنِد إلى حالة الإسلام ليكون فيه توريث المسلم من المسلم فيما اكتسبه في حالة الرِّدَّة يضعُف بهذه المسألة لأنَّ الوَلَد هنا لم يكن موجودًا حال الإسلام، ومع هذا يرث؛ فعُلِم بهذا أنَّ الصحيح هو ما رواه محمد عن أبي حنيفة، فهو ما كان وارثًا عند موته سواءٌ كان موجودًا وقت الردة أو حدث بعد ذلك»[٥].

[حكم المال في الردة]

(ثم ظُهر على ذلك المال فهو فَيء) [أي: فذلك المال فَيء][٦] دون نفس المرتدِّ. ويجوز أن يكون[٧] فيئًا، ولا يكون نفسه فيئًا كمشركي العرب.

(فوجدته الورثة قبل القسمة رُدَّ عليهم) وهذا إذا قضى القاضي بلحاقه، وقُسِم ماله بين ورثته، فيكون المرتدُّ في هذه الصُّورة آخذًا مال الوَرَثة لا مالَ نفسِه، والحربي

---

(١) ساقط من (ب).

(٢) ينظر المبسوط للسرخسي (١٠/ ١٠١).

(٣) في (ب) «يتجوز».

(٤) ينظر بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع (٧/ ١٣٩).

(٥) ينظر فتح القدير (٦/ ٨٦).

(٦) ما بين المعقوفتين ساقط من (ب).

(٧) في (ب) «يكون ماله».

إذا استولى على مال المسلمين، وأحرزه بدار الحرب، ثم وقع المال في الغنيمة كان للمالك القديم أنْ يأخذه قبل القِسمة بِغير شيء، كذلك ههنا. فإن كان القاضي لم يقضِ بلحاقه حتَّى عاد، وأخذ المال، وأحرزه بدار الحرب، ثم وقع في الغنيمة، «في ظاهر الرِّواية، وهو جواب هذا الكتاب، يُرَدُّ على الورثة أيضًا لأنَّه متى لَحِق بدار الحرب فالظَّاهر أنَّه لا يعود، فكان ميِّتًا ظاهرًا»[١]. وفي بعض روايات السِّيَر يكون فيئًا لا حقَّ للورثة فيه لأنَّ الحقَّ لا يثبت للورثَة إلا بالقضاء[٢]، كذا في الجامع الصغير لقاضي خان.

(والولاء للمرتد الذي أسلم) بخلاف ما إذا رجع بعدما عتق المكاتَب، فإنَّ الولاءَ فيه للابن ليقودها بدليل متعدٍّ[٣]، وهو قضاء القاضي باللُّحوق.

وذكر الإمام شمس الأئمة السرخسي: وإنَّما صار الولاء للمرتدِّ الَّذي أسلَم في مسألة الكتاب لأنَّ ملك الوارث خَلَف عن ملك المُوَرِّث، وبالكتابة لا يزول ملك الرَّقبة، والأصل أنَّ المرتدَّ إذا جاء مسلمًا يُعاد إليه ما كان من ملكه لأنَّ الخلَف يسقط اعتباره إذا ظهر الأصل، ولكن لا تبطُل[٤] الكتابة لأنَّه تصرُّف نفِّذ من الابن في حال قيام ولايته، فإذا عاد إلى المرتدِّ، وهو مكاتَب على حاله كان الابن كالثابت[٥] عنه في الكتابة، فيستوفي المرتدّ مكاتبته، ويعتق على ملكه، فيكون الولاء له؛ بخلاف ما إذا رَجَع بعدما عتق المكاتب لأنَّ الملك الذي كان له غير قائم بعد أداء الكتابة؛ وبخلاف ما لو باعه الابن مِن غيره لأنَّ الملك الذي كان له ينقطع بالبيع، ويثبت ملك حادث للمشتري بسبَب متجدِّد. ولا يُقال: المكاتب لا يحتمِل النَّقل مِن ملك إلى ملك فكيف ينتقِل هنا مِن الإرث[٦] إلى الأَب إذا رجع مسلمًا، لأنَّا نقول أنَّ هذا ليس بانتقال، بل هذا سُقوط ولاية الخلَف عند ظهور ولاية

---

(١) تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق وحاشية الشلبي (٣/ ٢٨٩).

(٢) تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق وحاشية الشلبي (٣/ ٢٨٩)، العناية شرح الهداية (٦/ ٨٧).

(٣) في (ب) «منفّذ».

(٤) في (ب) «يبطل».

(٥) في (ب) «كالنائب».

(٦) في (ب) «الابن».

الأصل، فلا يكون ذلك انتقالًا من الخلَف إلى الأصل[١].

(**لأنَّ العواقل لا تعقل المرتدّ لانعدام النُّصرة**) أي: التعاقُل إنَّما يكون باعتبار التناصُر واحد[٢]، لا ينصر المرتد[٣]، وتَكون[٤] الدِّية في ماله كسائر ديونه.

قوله: (ماله فيء[٥]).

(**وعنده ماله**) مبتدأ، المكتسب خبرُه لا صفتُه؛ لأنَّه لا يستقيم المعنى/ على تقدير الصِّفة. [لوح ٥٠٥/أ]

[المرتدّ الذي قطعت يده]

(**وإذا قُطعت يد المسلِم**) أي: إحدى يديه، (**أمَّا الأوَّل**) وهو ما إذا مات على ردّته (**فأُهدرت**) أي: أُهدرت السِّراية لأنَّها لو لم تُهدر لَوجَب القصاص في العَمد، والدِّية الكاملة في الخطأ؛ لأنَّ قطع اليد صار نفسًا.

(**بخلاف ما إذا قطع يد المرتدّ، ثم أسلَم فمات من ذلك**) حيث لا يضمن القاطع شيئًا، وإنْ كان هو معصومًا وقتَ السراية.

(**لأنَّ الإهدار لا يلْحقه الاعتبار**) أي: إذا لَم يَقع معتبرًا لا يكون معتبرًا أبدًا لأنَّ غير الموجِب لا ينقلِب موجِبًا.

(**أما المعتبر قد يهدر بالإبراء**) وكذلك بالإعتاق وكذلك بالبيع. وقد ذَكر في الفؤائد الظهيرية: رجل قطع يدَ عبدِ إنسانٍ ثُمَّ باعه مولاه، ثُمَّ رُدَّ عليه بالعيب، ثُمَّ مات العَبد مِن القطع، فإنَّ الجاني لا يضمَن للبائع ضمانَ النَّفس[٦] لأنَّه لما باعه قَد أَبرأَه عَن ضمَان السِّراية السِّراية مِن حيث المعنى.

---

(١) ينظر تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق وحاشية الشلبي (٣/ ٢٩٠).

(٢) في (أ) «واحدا»، والصحيح ما أثبته. ينظر العناية شرح الهداية (٦/ ٨٨).

(٣) في (أ) «لا بنصر المدة»، والصحيح ما أثبته. ينظر العناية شرح الهداية (٦/ ٨٨).

(٤) في (ب) «يكون».

(٥) لم أقف على هذا القول في متن البداية، ولا في متن الهداية.

(٦) ينظر البحر الرائق شرح كنز الدقائق ومنحة الخالق وتكملة الطوري (٥/ ١٤٨).

(**ومعناه إذا قُضي بلحاقه**).

وأمَّا إذا لم يقضِ القاضي بلحاقه حتَّى عاد مسلمًا، فالصَّحيح أنَّه على الخلاف لأنَّ قضاء القاضي إذا لم يتَّصل بلحاقِه فهو بمنزلةِ الغَيبة في بقاء أملاكه، وحقوقه إنْ كان مسلمًا[(١)]؛ كذا ذكره الإمام شمس الأئمة السرخسي.

(**فإنْ لم يلحق، وأسلم**) أي: قطع يد المسلم، ثم ارتدّ ولم يلحق بدار الحرب، ثم أسلم (**ثم مات... **) إلى آخره[(٢)].

(**لأنَّ اعتراض الردَّة أَهدر السِّراية فلا ينقلِب إلى الإسلام بالضَّمان**) لأنَّ الردَّة معنى لو مات عليه لم يجب بالسِّراية شيء، وكذلك إذا لم يمت عليه كعبد قُطِعت يدُه ثُمَّ باعه المولى ثم اشتراه، أو تناقضا البيع ثم مات لم تَجب إلا دية اليد، كما لو مات على البيع؛ لأنَّ البيع معنى لو مات عليه لم يجب بالسِّراية شيء؛ ولأنَّ البيع معنى يقطع ملكه في النفس مع قيام النفس محترمة، والردَّة تبطل حقُّ النَّفس أصلًا؛ إلا أنَّا نقول: «إنَّ الردَّة لَيست بإبراء عن ضمان الجناية وضعًا ولا شرعًا، بل هي لتبديل الدِّين. ألا ترى أنَّها تصحُّ من غير إبراء إلَّا أنَّه إذا مات على ذلك لم يجب الضَّمان لهدر دمِه بالرِّدة بخلاف ما إذا باع العبد المجني عليه؛ لأنَّ البيع وضع لقطع ملكه، والضَّمان بدَل ملكه، فإذا قطع الأصل قصدًا فُقد قطع البدل أيضًا فصار كالإبراء»[(٣)]؛ كذا في الأسرار.

(**وحالة البَقاء بمعزِل من ذلك**) أَي: مِن انعقاد السَّبب و[ثبوت][(٤)] الحكم، فلا يُعتبر بقاء العِصمة في هذه الحالة، كما لا يُعتبر في باب الزَّكاة نقصانُ النِّصاب في خلال الحول، وصار كقيام الملك في حال بقاءِ اليمين، فإنَّه إذا قال لعبده: إنْ دخلتَ الدَّار فأنتَ حرٌّ؛ ثُمَّ باعه، ثُمَّ اشتراه، ثُمَّ دخل الدَّار عَتَق. أمَّا لو عدم الملك عند اليمين، أو عند الحنث

---

(١) ينظر المبسوط للسرخسي (١٠/ ١٠٨).

(٢) تمام كلامه «فعليه الدية كاملة». الهداية في شرح بداية المبتدي (٢/ ٤١٠).

(٣) تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق وحاشية الشلبي (٣/ ٢٩١)، ينظر العناية شرح الهداية (٦/ ٩٠).

(٤) في (ب) «بثبوت».

لم يعتق. هذا هو الحكم في المقطوعة يده.

«وإنْ كان القاطع هو الذي ارتدَّ فقُتل، ومات المقطوعة يده من قطع اليد مسلمًا، فإنْ كان عمدًا فلا شيء له؛ لأنَّ الواجب في العمد القَوَد[١]، وقد فات محلُّه حين قُتِل على ردَّته أو مات. وإنْ كان خطأ فعلى عاقلة[٢] القاطع دِيَة النَّفس؛ لأنَّه عند الجناية كان مسلمًا، وجناية المسلم، إذا كانت خطًا، على عاقلته، وتبيَّن بالسِّراية أنَّ جنايته كانت قتلًا، فلهذا كان على عاقلته دية النَّفس. وإنْ كانت الجناية منه في حال ردَّته كانت الدِّية في الخطأ في ماله لما بيَّنا أنَّ المرتد لا يعقل جنايته أحد»[٣]؛ كذا في المبسوط.

(**وهذا على أصلهما ظاهر**) لأنّ كسب الردّة ملك المرتدّ، بمنزلة كسب الإسلام، وإنّما يُشكل على قول أبي حنيفة لأنّ عنده كسب الردَّة لا يكون ملكًا للمرتدّ إذا كان حرّا، وجعله ملكًا إذا كان مكاتَبًا. وَوَجْهُه أنّ المكاتب إنّما اختصّ بإكسابه بعقد الكتابة، وعقد الكتابه لا يبطل بالردّة لأنّه لا يبطُل بحقيقة الموت، فلا يبطل باللِّحاق الذي هو شبهة الموت، وحاصله كونه في دار الحرب ككونه في دار الإسلام لأنّ قيام ملك المولى في رقبته يَمنع صيرورته حربيًا، ويجعله في حكم المتردِّد في دار الإسلام[٤]؛ كذا في الجامع الصّغير لشمس الأئمة، وقاضي خان.

فإنْ قلتَ: سلَّمنا أنّ المكاتب يملك إكسابه وإنْ كان مرتدًّا، لكنْ لما قُتل عن وفاء كان حرًّا في آخِر جُزْءِ مِن أجزاء حياته، كما هو مذهبنا ثم تستنِد حريته إلى ما قبل الموت حتّى يحكم بِحُريّة أولاده الموجودين في حال كتابته، فيحينئذٍ كان ما اكتسبه في حال الارتداد

---

(١) القَوَدُ: القصاصُ، وأَقَدْتُ القاتلَ بالقتيل، أي قتلته به. يقال: أقادَهُ السلطانُ من أخيه. واسْتَقَدْتُ الحاكمَ، أي سألته أن يَقيدَ القاتلَ بالقتيل. الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية (٢/ ٥٢٨).

(٢) عاقلة الرجل: عصبته، وهم القرابة من قبل الأب الذين يُعطونَ دِيَةَ من قتله خطًا. الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية (٥/ ١٧٧١).

(٣) المبسوط للسرخسي (١٠/ ١٠٨).

(٤) ينظر المبسوط للسرخسي (٧/ ٢٣٥).

كسب الحرّ المرتدّ، فيجب أنْ يكون فَيْئًا[١] على قول أبي حنيفة.

قلتُ: ذلك جواب القياس، وأمّا جواب الاستحسان فهو ميراث لورثته لأنَّا حكمنا بِحُريته بالأداء / بعد الموت في الحقوق المستحقَّة بالكتابة، وذلك حرِّيته، وحرية أولاده، [لوح ٥٠٥/ب] وحقيقة الملك له في المكاسب، وفيما عدا ذلك يعتبر[٢] ميتًا عبدًا. ألا ترى أنّه لا تُنفَّذ وصيتُه وإنْ مات عن وفاء لأنَّها ليست من الحقوق المستَحقَّة بالكتابة، وإذا كان كذلك فنقول في حقّ عدم صيرورته فَيْئًا يجعل كأنّه مات عبدًا، وكسب العبد المرتدّ لا يكون فيئًا[٣]؛ كذا في الفوائد الظهيرية.

(**فكذا بالأَدنى**) وهو الردّة يعني: أنّ الرِّقّ أقوى مِن الردّة في المانعية من التصرُّف لأنّ بعض تصرُّفات المرتدِّ نافذة بالإجماع[٤] كالاستيلاء. وعندهما عامّة تصرُّفاته نافذة كالبيع والشراء وغيرهما[٥]. وأمّا العبد فممنوع عن التصرّفات كلِّها، ثُمّ لما لم يَتوقَّف تصرُّف المكاتب

---

(١) ينظر المبسوط للسرخسي (٧/ ٢٣٤).

(٢) في (ب) «تعتبر».

(٣) ينظر تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق وحاشية الشلبي (٣/ ٢٩١).

(٤) للفقهاء في تصرفات المرتد وكونها موقوفة أو نافذة تفصيل حاصله أنها موقوفة عند أبي حنيفة ومالك والحنابلة ورأي عند الشافعية، فإن عاد إلى الإسلام نفذت تصرفاته بإجازة الشارع. والصاحبان من الحنفية والشافعية في رأي عندهم أن تصرفاته نافذة. ومبنى هذا الخلاف أن من قال بنفاذ تصرفاته قال: إنه أهل للتصرف وقد تصرف في ملكه ولم يوجد سبب مزيل للملك، وأن كل ما يستحقه هو القتل. أما الوجه الآخر فإنّهم يرون أنه بالردة صار مهدر الدم وماله تبع له، ويتريث حتى يستبين أمره. فبعض تصرفات المرتد هي المجمع عليها لا كلها.

حاشية ابن عابدين (٣ / ٣٠١)، والمبسوط (١٠/ ١٠٤)، ومنح الجليل (٤/٤٦٩)، وحاشية الدسوقي (٣/٣)، والأم (٦/١٥١)، وحاشية الجمل (٣ / ١١٧ – ١١٩)، (٤/٥٠)، ومنتهى الإرادات (٢/٥٠٣)، والمغني (٦/٤٧٦) ط الرياض، (٤/١٠) ط المنار، وزوائد الكافي (ص ٨٦).

(٥) المبسوط للسرخسي (١٩/ ١٤).

مع أنَّه رقيق لم يَتوقَّف تصرُّفه أيضًا مع أنَّه مرتدٌّ (**بالطريق الأولى**)[(١)].

قلت لشيخي في هذا: لا يلزَم مِن عدم منع الرِّقّ المكاتب عَن التصرُّف عدم منع الردَّة عنه لأنَّه إذا لم يمنعه كلُ واحدٍ منهما عند الانفراد جاز أنْ يمنعاه عند الاجتماع لأنَّ للاجتماع تأثيرًا كما في الشَّاهدين؛ ثُمَّ اجتمع ههنا للمكاتب هذا ثلاثةُ أوصاف: كونه مكاتبًا ورقيقًا ومرتدًا، فَجاز أنْ يكون ممنوعًا عند اجتماع هذه الأوصاف.

قال: أمَّا الكتابة فهي مطلَقة للتصرُف لا مانعة، وأمّا الرقُّ والردّة فكلُّ واحدٍ منهما علَّة في المنع عن التصرُّف بانفراده، فلا يثبت الرِّجحان بزيادة العلّة كما إذا [أقام][(٢)] أحد المدَّعيين أربعةً من الشهود، بَل الرِّجحان إنّما يثبت بوصفٍ في العلَّة لا بالعلَّة نفسِها لِما عرف[(٣)].

---

(١) ينظر العناية شرح الهداية (٦/ ٩١).

(٢) في (أ) «قام».

(٣)العناية شرح الهداية (٦/ ٩١-٩٢).

[ردة الرجل وامرأته]

(**وإذا ارتدّ الرّجل وامرأته، والعياذ بالله، ولحقا بدار الحرب فحبلت المرأة في دار الحرب...**) إلى آخره.

قيل: ذِكر دار الحرب وقع اتفاقًا، فإنّها إذا حبَلت في دارنا ثم لحِقت به بدار الحرب فالجواب كذلك. ولعلّه يشتمل على فائده، وهي أنّ العلوق متى كان في دار الحرب كان أبعَد عن الإسلام، ومتى كان في دار الإسلام كان أقرب إلى الإسلام باعتبار الدّار لكون الدّار جهة في الاستتباع فالجبر هناك يكون جبرًا[1] هنا بالطريق الأولى، وهذا هو الحكم في الحبل.

وأمّا إذا ارتدّ الزّوجان ولهما أولاد صغار فلحِقا بدار الحرب مع أولادهم الصِّغار فولد لأولادهما أولاد ثم ظهر عليهم، ذكر الكرخي في مختصره[2] أنّ على قول أبي حنيفة يُجَبر الأولاد الذين خرجا بهم مِن دار الإسلام. وأمَّا أولاد الأولاد، فإنْ أسلموا وإلَّا حبسوا. أمّا الأولاد الذين لحق بهم لأنَّا حكمنا بإسلامهم إمَّا تبعًا للدّار [أو][3] للأبوين فيُجبرون على الإسلام ولا يُقتلون لأنَّا حكَمنا بإسلامهم في حال لا تَلْحَقهم[4] العقوبة لضَعف حالهم، فيَمتنِع القتل، ولا يمتنع الجبر على الإسلام كالمرأة. وأمّا أولاد هؤلاء يُجبرون على الإسلام لأنَّهم أولاد من حكم بإسلامهم.

وقال أبو يوسف: لا يُجبر أولاد الأولاد على الإسلام لأنّه لو ثبت الجبر لَثبَت تَبَعًا للجَدّ، وذلك ممتنِع، والموجود في البطن حالةَ اللحوقِ بدار الحرب بمنزلةِ المولود في دار

---

(١) في (أ) «خيرا»، والصحيح ما أثبته. ينظر العناية شرح الهداية (٦/ ٩٢).

(٢) مختصر الكرخي، للإمام أبي الحسين عبد الله بن الحسين بن دلال بن دلهم الكرخي، المتوفى سنة ٣٤٠هـ، وشرحه الإمام أبو الحسين أحمد القدوري المتوفى سنة ٤٢٨هـ، والإمام أبو بكر أحمد بن علي الجصاص المتوفى سنة ٣٧٠هـ. وهو مخطوط.

الفوائد البهية (ص ١٠٨)، تاج التراجم لابن قطلوبغا (ص: ٢٠٠-٢٠١)، كشف الظنون عن أسامي الكتب والفنون (٢/ ١٦٣٤).

(٣) في (أ) «و».

(٤) في (ب) «يلحقهم».

الإسلام لثبوت الإسلام له في البَطن[١].

قوله: (**ولا يُجبَر ولد الولد**) وهو ظاهر الرِّواية. ووجهه أنّه لو كان مسلمًا تبعًا للجَدّ كان تَبَعًا لجدّ جدِّه، فحينئذٍ يكون[٢] النَّاس كلُّهم مسلمِين بإسلام آدم، فلا يجبر على الإسلام تَبَعًا للجد. ولا يجبر أيضًا تَبَعًا لأبيه، وَهو الولد الأوَّل، لأنَّ التَّبع لا يَستتبع غيرَه، والولدان فَيء. أمّا وَلد الولد فلأنَّه كافر أصلي، وأمَّا الولد الأوّل فلأنّه وَلد المرتدَّة، وولد المرتدَّة يُسبى تبعًا للأم لأنّ الولد يتْبَع الأم في الرِّقِّ والحرِّية[٣].

(**وروى الحسن عن أبي حنيفة أنّه يُجبَر تبعًا للجدّ**) لأنّ التّبعية في حقّ الأب للتفرُّع، والتفرُّع ثابت في حقِّ الجدّ، ولهذا كان بمنزلة الأب في النِّكاح وبيع مال الصَّغير[٤][٥].

قوله: (**كلُّها على الرِّوايتين**) أي: في ظاهر الرِّواية لم يجعل الجدَّ بمنزلة الأب في تلك المسائل، وفي رواية الحسن عن أبي حنيفة ؒ جَعَل الجد فيها بمنزلة الأب. أمّا صورة صيرورة الولد مسلمًا بإسلام جدِّه فهي ما ذكرناه[٦].

وأمَّا صورة (**صدقة الفطر**) فهي أنّ الأب إذا كان فقيرًا أو عبدًا والجدّ موسِر هل يجب فطرة الحافد عليه؟

وصورة (**جرِّ الولاء**) أنّه إذا أعتق الجدّ، والحافد حرٌّ والأب رقيق، هل / يكون ولاء الحافد لموالي الجدّ أم لا؟ [لوح٥٠٦/أ]

---

(١) ينظر السير الصغير ت خدوري (ص: ٢١٥).

(٢) في (ب) «يصير».

(٣) ينظر السير الصغير ت خدوري (ص: ٢١٥)، المبسوط للسرخسي (١٠/ ١١٥)، ينظر العناية شرح الهداية (٦/ ٩٢).

(٤) في (ب) «الغير».

(٥) ينظر حاشية ابن عابدين (٢٥٧/٤)، المبسوط للسرخسي (١١٥/١٠)، بدائع الصنائع (١٣٩/٧)، شرح السير الكبير (١٩٨٦/١)، تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق وحاشية الشلبي (٣/ ٢٩٢)، العناية شرح الهداية (٦/ ٩٣).

(٦) العناية شرح الهداية (٦/ ٩٣).

وصورة (**الوَصية للقرابة**)[إذا][(١)] أوصى رجلٌ لذي قرابته لا يدخل الوِالدان فيها، وهل يدخل الجد أم لا؟ ففي ظاهر الرِّواية يدخل، وفي رواية الحسن لا يدخل[(٢)]؛ هذا كله من الجامع الصَّغير لقاضي خان والفوائد الظهيرية.

[ارتداد الصبي] (**ارتداد الصَّبي الذي يعقل ارتداد عند أبي حنيفة ومحمد**[(٣)]) حتَّى يبطل نكاحه ويُحرم عن الميراث.

(**ويُجبر على الإسلام**) ولا يُقتَل وإنْ أدرك كافرًا، ولكنَّه يُحبَس[(٤)]؛ كذا ذكره الإمام التمرتاشي.

«وذكر ابن أبي مالك عن أبي يوسف أنّ أبا حنيفة ؒ رجع عن قوله في ردّة المراهِق، وقال: ردّته لا تكون ردّة، وهو قول أبي يوسف»[(٥)]؛ كذا في المحيط.

(**في الإسلام أنّه تبَع لأبويه فيه فلا يجعل أصلًا**) أي: يصحُّ إسلامه بطريق التبَعية للأبوين فلا يصح بطرق الأصالة، إذ التبعية دليل العجز، والأصالة دليل القدرة، وبين القدرة والعجز تضادٌّ وتنافٍ. ثُمَّ إنَّ إسلامه يصح بطريق التَّبعية[(٦)] بالإجماع[(٧)]، فيجب أنْ لا يصح يصح بطريق الأصالة[(٨)].

(**وافتخاره بذلك مشهور**) فإنَّ عليًا ﵁ أَسلم وهو صَبي[(٩)]، وحسُن إسلامه حتَّى

---

(١) في (أ) «أو».

(٢) ينظر تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق وحاشية الشلبي (٣/ ٢٩٢)، البناية شرح الهداية (٢٩٣/٧).

(٣) ينظر المبسوط للسرخسي (١٠/ ١٢٢).

(٤) العناية شرح الهداية (٦/ ٩٤).

(٥) البحر الرائق شرح كنز الدقائق ومنحة الخالق وتكملة الطوري (٥/ ١٥٠).

(٦) في (ب) «بطريق التبعية يصح».

(٧) ينظر اختلاف العلماء لابن هبيرة (٦٧/٢).

(٨) ينظر العناية شرح الهداية (٦/ ٩٤).

(٩) أخرجه الحاكم في المستدرك، كتاب معرفة الصحابة ~، باب ذكر إسلام أمير المؤمنين علي ﵁، برقم (٤٥٨١)١٢٠/٣.

=

افتخر به في شعره حتى قال:

سبقتكم إلى الإسلام طُرًا   غلامًا ما بلغت أوان حلمي[١]

و[اختلفت][٢] الرِّواية في سِنّه حين أسلم وحين مات. قال جعفر بن محمد: أسلم وهو ابن خمس سنين، ومات وهو ابن ثمانٍ وخمسين سنة لأنَّ النَّبي ﷺ دعاه إلى الإسلام في أوَّل مَبعثه، ومدّة البَعث ثلاثٌ وعشرون سنة، والخلافة بعده ثلاثون سنة، انتهت بموت علي رضي الله عنه. فَإذا ضَمَمْت خمسًا إلى ثلاث وخمسين يكون ثمانيًا وخمسين. وقال القتبي[٣]: أسلم وهو ابن سبع سنين ومات وهو ابن ستين بهذا الطريق أيضًا[٤]؛ ولأنَّه مع الصِّبا أهلٌ للرسالة. قال الله تعالى: ﴿وَءَاتَيْنَٰهُ ٱلْحُكْمَ صَبِيًّا﴾[٥]، فعُلم ضرورةً أنّه أهل الإسلام؛ ثم بعد وجود الشيء حقيقةً إمّا أنْ يسقط اعتباره بحجْر شرعي، ولا يُظن ذلك ههنا إذ الحجر عن الإسلام كُفر،

=

عَنِ الْحَسَنِ قَالَ: «أَسْلَمَ عَلِيٌّ وَهُوَ ابْنُ عَشْرٍ أَوِ ابْنُ سِتَّ عَشْرَةَ سَنَةً».

قال الشيخ الألباني ؒ: وهو منقطع أيضًا، وقال الحاكم عقبه: «هذا الإسناد أولى من الأوّل، وإنّما قدمت ذلك لأنى علوت فيه». إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل (٨/ ١٣٢).

(١) الحماسة المغربية (١/ ٥٦٨).

(٢) في (أ) «واختلف».

(٣) عبد الله بن مسلم بن قتيبة الدينَوَريّ، أبو محمد: من أئمة الأدب، ومن المصنفين المكثرين. ولد ببغداد وسكن الكوفة. ثم ولي قضاء الدينور مدة، فنسب إليها. وتوفي ببغداد. سنة (٢٧٦) من كتبه «تأويل مختلف الحديث»- ط و «أدب الكاتب» – ط و«المعارف» – ط «وكتاب» المعاني – ط ثلاثة مجلدات، و «عيون الأخبار» – ط و «الشعر والشعراء» – ط و«تفسير غريب القرآن» وغيرها. وفيات الأعيان (٣/ ٤٢)

(٤) ينظر المبسوط للسرخسي (١٠/ ١٢١)، شرح السير الكبير (ص: ٢٠٢)، العناية شرح الهداية (٦/ ٩٥)، تاريخ دمشق لابن عساكر (٤٢/ ٥٦٩).

(٥) مريم: ١٢.

ولا يُحكم بصحته لضرر يلحقه، ولا تصوُّر لذلك في الإسلام؛ فإنَّه سبب الفوز[١] والسعادة الأبدية، فيكون محضُ منفعة في الدُّنيا والآخرة.

فإنْ قيل: لو صحّ إسلامه بنفسه كان ذلك منه فرضًا لاستحالة القول لكونه متنفلًا في الإسلام، ومِن ضرورة كونه فرضًا أنْ يكون مخاطبًا به، وهو غير مخاطَب بالاتفاق، فإذا لم يمكن تصحيحه فرضًا لم يصح بخلاف سائر العبادات، فإنَّه يَتردد بين الفرض والنفل[٢]، وبخلاف ما إذا جُعل مسلمًا تبعًا لغيره لأنّ صفة الفرضية في الأصل مغنية عن اعتباره في التبع؛ ولأنَّه لو لم يصف الإسلام بعدما عقل لا تقع[٣] الفرقة بينه وبين امرأته، ولو صار عقله معتبرًا في الدِّين لوقعت الفُرقة إذا لم يحسن أن يصف كما بعد البلوغ.

قلنا: إنَّما لم يكن مخاطَبًا بالأداء لدفع الحرج عنه إذا امتنَع، وهذا يدلُّ على أنَّه يحكم بصحَّته إذا[٤] أدَّى باعتبار أنّ عند الأداء يُجعل الخطاب كالسَّابق للتَّحصيل[٥] المقصود، و[٦] كالمسافر لا يخاطب بأداء الجمعة، وإذا[٧] أدَّى يقع ذلك منه فرضًا بهذا الطَّريق؛ وهذا وهذا لأنَّ عدم توجُّه الخطاب بالإسلام لدفع الضَّرر، ولا ضرر عليه إذا أدرج الخطاب بهذا الطريق، بل تتوفَّر عليه المنفعة مع أنَّه يحكم بإسلامه لوجود حقيقته مِن غير أنْ يتعرَّض لصفته وإنَّما لا تبين زوجته منه إذا لم يحسن أنْ يصف بعدما عقل لبقاء معنى التبَعية ولتوفير معنى المنفعة عليه.

---

(١) في (ب) «للفوز».

(٢) ينظر المبسوط للسرخسي (١٠/ ١٢٠)، العناية شرح الهداية (٦/ ٩٦)، البناية شرح الهداية (٧/٢٩٥).

(٣) في (ب) «يقع».

(٤) في (ب) «إذ».

(٥) في (ب) «لتحصيل».

(٦) ساقط من (ب).

(٧) في (ب) «وإذ».

و[١] أمَّا قوله: (**أنّه تبَع لأبويه فيه فلا يجوز أصلًا**) قُلنا: إنَّما جُعِل تبعًا لتوفير المنفعة عليه «وفي اعتبار معرفته بنفسه بطريق الأصالة مع إبقاء التَّبعية معنى توفير المنفعة؛ لأنَّه ينفتح عليه باب تحصيل هذه المنفعة بطريقين، فكان ذلك أنفع له. وإنَّما يمتنع الجمع بين معنى التَّبعية والأصالة إذا كان بينهما مضادة، فأمّا إذا تأيَّد أحدُهما بالآخر فذلك مستقيم، كالمرأة إذا سافرت مع زوجها ونَوَتْ السَّفر، فهي مسافرة بنيتها مقصودة، وتبعًا لزوجها أيضًا»[٢]؛ هذا كلُّه في المبسوط.

ولا مردَّ للحقيقة (**كما قُلنا في الإسلام**).

فإنْ قلتَ: هذا قياس عند عدم شرط صحَّة القياس، فلا يصح. وذلك لأنَّ الردّة ليست نظيرة الإسلام، وهو ظاهر، لأنّ الإسلام منفعة مَحضَة، والردَّة مضرَّة محضة، ولا يلزم مِن تحقُّق ما هو منفعة محضة تحقُّق ما هو مضرَّة محضة، وإنْ كان بعد وجود حقيقته ألا ترى أنّ قبول الهِبة منه / صحيح؛ لأنّه منفعة محضة وردُّها باطل لأنَّه مضرَّة فكيف يُقاس الردّة على الإسلام. [لوح ٥٠٦/ب]

قلت: نَحكم بصحَّة ردَّته استحسانًا لِعلَّتها لا لحكمها، فإنَّ من ضرورة اعتبار منفعة الإسلام والحكم بصحته اعتبارَ ردَّته بناء عليه، وهذا منا اعتبار للشيء بعد وجود حقيقته، فبعد ذلك لا يُعتبر أنَّه منفعة للصَّبي أو مضرَّة. وهذا لأنّ الردَّة منه جهل بخالقه، وجهله في سائر الأشياء معتبَر حتَّى لا يُجعل عارفًا، فإذا علم جهله به، فكذلك جهله بربِّه؛ فبهذا يُعلم أنَّ قياس الردَّة بالإسلام صحيح مِن حيث أنّ في كلٍّ[٣] منهما اعتبارًا للشيء بعد وجود حقيقته، وبعُذْر الصَّبي لا يجعل ما وجد منه حقيقةً أنَّه غير موجود. أَلا ترى أنَّ الصَّبي إذا صام ثم أَكل عَمدًا ينعدم الصَّوم لوجود حقيقة الأكل، ولا يعذر بعُذر الصِّبا، ولأن مِن

(١) ساقط من (ب).

(٢) المبسوط للسرخسي (١٠/ ١٢٢).

(٣) في (ب) «كل واحد».

ضرورة كونه أهلًا للعقد أهلًا لرفعه، كما أنَّه لما صار[١] أهلًا بعقد الإحرام والصّلاة كان[٢] أهلًا للخروج منه، وإنما لم يصحَّ منه ردُّ الهبة لِما فيه مِن نقل الملك إلى غيره. ألا ترى أنَّ ضرر الردَّة يَلْحقه بطريق التبَعية إذا ارتدَّ أبواه ولَحِقا به[٣] بدار الحرب، وضرَر ردِّ الهبة لا يلحقه مِن جهة أبيه، فيجب أنْ لا يلحَقه أيضًا من جهة نفسه[٤] أيضًا، فبهذا يتضِّح الفرق بينهما[٥].

(**إلا أنَّه يُجبَر على الإسلام ولا يُقتل**) هذا جواب الاستحسان. وفي القياس يُقتَل لارتدادِه بعد إسلامه. جِنس هذه المسألة في أربعة مواضع:

أحدها: في الّذي أسلم تبَعًا لأبويه إذا بلغ مرتدًّا، ففي القياس يُقتل لما ذكرنا، وفي الاستحسان لا يُقتل لأنَّه ما كان مسلمًا مقصودًا بنفسه، وإنما يثبت له حكم الإسلام تبعًا لغيره، فيصير ذلك شبهةً في إسقاط القَتل عنه، وإنْ بلغ مرتدًّا.

والثاني: إذا أسلم في صِغَره ثم بلغ مرتدًّا فهو على هذا القياس والاستحسان لقيام الشبهة بسبب اختلاف العلماء في صحَّة إسلامه في الصِّغَر.

والثالث: إذا ارتدّ في صِغَره.

والرابع: المكرَه على الإسلام إذا ارتدَّ، فإنَّه لا يُقتل استحسانًا لأنّا حَكَمنا بإسلامه باعتبار الظَّاهر، وهو أنّ الإسلام مما يَجِب اعتقاده، ولكن قيام السّيف على رأسه دليلٌ على أنَّه غير معتقد، فيصير ذلك شبهة في إسقاط القَتل عنه، وفي جميع ذلك يجبر على الإسلام، ولو قتله قاتل قبل أنْ يسلم لا يلزمه شيء[٦]؛ هذا كله من المبسوط.

---

(١) في (ب) «كان».

(٢) ساقط من (ب).

(٣) ساقط من (ب).

(٤) في (ب) «من جهة نفسه أيضا».

(٥) ينظر المبسوط للسرخسي (١٠/ ١٢٢).

(٦) ينظر المبسوط للسرخسي (١٠/ ١٢٣).

(ولا يُقتل؛ لأنَّه عقوبة والعقوبات موضوعة عن الصِّبيان مرحَمةً عليهم) «وفي هذا التّعليل نوع نظر وذلك لأنَّه أسقط عقوبة القتل عن الصَّبي المرتدّ باعتبار الرَّحمة لصباه، والله تعالى أرحَم الراحمين، وهو تعالى لم يرحم عليه حتى عاقبه في النار مخلدًا كسائر الكفار، وذلك منصوص عليه في الأسرار والجامع الصَّغير للإمام التمرتاشي ﷺ ومشار إليه في المبسوط[(١)]»[(٢)].

أمَّا في الأسرار فقال في هذه المسألة: وأمَّا حكم سعادة الآخرة فمِمّا لا يُتصوّر بلا إيمان حقيقة، وقد زال الإيمان بالردَّة حقيقة[(٣)].

وأمّا رواية التمرتاشي: وإذا كمل عقل الصغير والصغيرة وتمكّن ثم مات قبل أنْ يستدلّ فيعرف ربَّه يعاقَب يوم القيامة لأنَّه كلّف المعرفة ومات مفرّطًا، فقد استحق النار أبدًا؛ وأحال هذه الرّواية إلى التبصرة[(٤)][(٥)]، وصرَّح فيها بالتأبيد في النَّار لمن[(٦)] كفر من الصّغير والصّغيرة من غير ارتداد، فأولى أنْ يخلد في النّار المرتد منهما لأنّ كفر المرتدّ أغلظ[(٧)].

وقال في المبسوط: ولكنّه لا يُقتل استحسانًا لأنّ القتل عقوبة، وهو ليس من أهل أنْ تلزمه العقوبة في الدنيا بمباشرة سببها[(٨)]، فتخصيصه بالدُّنيا إشارة إلى أنّه مِن أهل العقوبة

---

(١) المرجع السابق.

(٢) العناية شرح الهداية (٦/ ٩٧-٩٨).

(٣) ينظر كشف الأسرار للبخاري (٤/٢٥٢).

(٤) تبصرة الأدلة في الكلام، مجلد ضخم. للشيخ، الإمام، أبي المعين: ميمون بن محمد النسفي المتوفى: المتوفى: سنة ثمان وخمسمائة. كشف الظنون عن أسامي الكتب والفنون (١/ ٣٣٧).

(٥) ينظر البناية شرح الهداية (٧/ ٢٩٦)، البحر الرائق شرح كنز الدقائق ومنحة الخالق وتكملة الطوري الطوري (٥/ ١٥٠)، فتح القدير (٦/ ٩٧).

(٦) في (ب) «كمن».

(٧) ينظر تبصرة الأدلة (٢/١٠٢٠).

(٨) المبسوط للسرخسي (١٠/ ١٢٣).

في الآخرة، فأولى ما يعلَّل به في عدَم قَتل الصبي المرتدّ ما ذكرنا من تعليل المبسوط وهو قوله: «لا يقتل لقيام الشبهة لسبب اختلاف العلماء في صحَّة اسلامه في الصغر»[١]، والله أعلم.

(١) المبسوط للسرخسي (١٠/ ١٢٣).

باب: البغاة[١].

أخَّر هذا الباب عن باب المرتدّ لقلّة وجوده[٢]؛ فالبغاة: جمع الباغي كالقضاة، والغزاة في جمع القاضي والغازي، وهذا قياس مطّرِد في جمع اسم الفاعل من المعتلِّ الَّلام/. [لوح٥٠٧/أ]

ذكر في الصِّحاح يقال: «تغلب على بلد كذا: استولى عليه قهرًا»[٣].

(وإذا تغلَّب قوم من المسلمين على بلد وخرجوا عَن[٤] طاعة الإمام، دعاهم إلى العَوْدِ إلى الجماعة). [دعوة البغاة وقتالهم]

ولكنْ هذا ليس بأمرٍ واجب فإنّ أهل العدل إذا لم يفْعلوا ذلك بل [قاتلوهم][٥] فلا شيء عليهم لأنَّهم قد عِلموا ما يقاتلون عليه، فحالهم في ذلك كحال المرتدِّين وأهل الحرب الذين بلغتهم الدَّعوة. ولهذا يجوز قتالهم بكلِّ ما يجوز به قِتال أهل الحرب كالرَّمي بالنبل والمنجنيق وإرسال الماء والنار عليهم والبيات بالليل لأنّ قتالهم فرض كقتال أهل الحرب والمرتدّين[٦]، كذا في المبسوط.

---

(١) بغى: ظلم، واعتدى، وسعى بالفساد.

لسان العرب (١٤/ ٧٨)، المصباح المنير في غريب الشرح الكبير (١/ ٥٧)، المعجم الوسيط (١/ ٦٤)، مجمل اللغة لابن فارس (ص: ١٣٠).

وشرعًا: أهل البغي كل فئة لهم منعة يتغلبون ويجتمعون ويقاتلون أهل العدل بتأويل ويقولون «الحق معنا» ويدعون الولاية، وإن تغلب قوم من اللصوص على مدينة فقتلوا وأخذوا المال وهم غير متأوّلين أخذوا بأجمعهم وليسوا ببغاة، لأن المنعة إن وجدت فالتأويل لم يوجَد. الاختيار لتعليل المختار (٤/ ١٥١).

(٢) في عصر المؤلف.

(٣) الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية (١/ ١٩٥).

(٤) في (ب) «من».

(٥) في (أ) « بلوهم».

(٦) ينظر المبسوط للسرخسي (١٠/ ١٢٨ -١٢٩).

(**لأنَّ عليًا**ﷺ**فعل كذلك**)(١) فإنَّه أنفذ ابن عباس ﷺ، فدعا أهل حروراء(١) وناظرهم

---

(١) أخرجه الحاكم في المستدرك، كتاب قتال أهل البغي وهو آخر الجهاد، برقم(٢٦٥٧)٢/١٦٥.
حَدَّثَنَا عَلِيُّ بْنُ حَمْشَادَ، ثنا هِشَامُ بْنُ عَلِيٍّ السَّدُوسِيُّ، ثنا مُحَمَّدُ بْنُ كَثِيرٍ الْعَبْدِيُّ، ثنا يَحْيَى بْنُ سُلَيْمٍ، وَعَبْدُ اللَّهِ بْنُ وَاقِدٍ، عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عُثْمَانَ بْنِ خُثَيْمٍ، عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ شَدَّادِ بْنِ الْهَادِ، قَالَ: قَدِمْتُ عَلَى عَائِشَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا، فَبَيْنَمَا نَحْنُ عِنْدَهَا جُلُوسٌ مَرْجِعُهَا مِنَ الْعِرَاقِ لَيَالِي قُوتِلَ عَلِيٌّ إِذْ قَالَتْ: يَا عَبْدَ اللَّهِ ابْنَ شَدَّادٍ، هَلْ أَنْتَ صَادِقِيَّ عَمَّا أَسْأَلُكَ عَنْهُ؟ حَدِّثْنِي عَنْ هَؤُلَاءِ الْقَوْمِ الَّذِينَ قَتَلَهُمْ عَلِيٌّ. قُلْتُ: وَمَالِي لَا أَصْدُقُكِ؟ قُلْتُ: فَحَدِّثْنِي عَنْ قِصَّتِهِمْ. قُلْتُ: إِنَّ عَلِيًّا لَمَّا كَاتَبَ مُعَاوِيَةَ وَحَكَّمَ الْحَكَمَيْنِ خَرَجَ عَلَيْهِ ثَمَانِيَةُ آلَافٍ مِنْ قُرَّاءِ النَّاسِ، فَنَزَلُوا أَرْضًا مِنْ جَانِبِ الْكُوفَةِ يُقَالُ لَهَا: حروراء، وَإِنَّهُمْ أَنْكَرُوا عَلَيْهِ، فَقَالُوا: انْسَلَخْتَ مِنْ قَمِيصٍ أَلْبَسَكَهُ اللَّهُ وَأَسْمَاكَ بِهِ، ثُمَّ انْطَلَقْتَ فَحَكَّمْتَ فِي دِينِ اللَّهِ وَلَا حُكْمَ إِلَّا لِلَّهِ. فَلَمَّا بَلَغَ عَلِيًّا مَا عَتَبُوا عَلَيْهِ وَفَارَقُوهُ، أَمَرَ فَأَذَّنَ مُؤَذِّنٌ لَا يَدْخُلَنَّ عَلَى أَمِيرِ الْمُؤْمِنِينَ إِلَّا رَجُلٌ قَدْ حَمَلَالْقُرْآنَ، فَلَمَّا أَنِ امْتَلَأَ الدَّارُ مِنَ الْقُرَّاءِ دَعَا بِمُصْحَفٍ عَظِيمٍ فَوَضَعَهُ بَيْنَ يَدَيْهِ فَطَفِقَ يَصُكُّهُ بِيَدِهِ، وَيَقُولُ: أَيُّهَا الْمُصْحَفُ حَدِّثِ النَّاسَ، فَنَادَاهُ النَّاسُ فَقَالُوا: يَا أَمِيرَ الْمُؤْمِنِينَ، مَا تَسْأَلُهُ عَنْهُ إِنَّمَا هُوَ وَرَقٌ وَمِدَادٌ، وَنَحْنُ نَتَكَلَّمُ بِمَا رَأَيْنَا مِنْهُ فَمَاذَا تُرِيدُ؟ قَالَ: أَصْحَابُكُمُ الَّذِينَ خَرَجُوا بَيْنِي وَبَيْنَهُمْ كِتَابُ اللَّهِ، يَقُولُ اللَّهُ عَزَّ وَجَلَّ فِي امْرَأَةٍ وَرَجُلٍ: وَإِنْ خِفْتُمْ شِقَاقَ بَيْنِهِمَا فَابْعَثُوا حَكَمًا مِنْ أَهْلِهِ وَحَكَمًا مِنْ أَهْلِهَا فَأُمَّةُ مُحَمَّدٍ × أَعْظَمُ حُرْمَةً مِنِ امْرَأَةٍ وَرَجُلٍ، وَنَقَمُوا عَلَيَّ أَنْ كَاتَبْتُ مُعَاوِيَةَ وَكَتَبَ عَلِيُّ بْنُ أَبِي طَالِبٍ، وَقَدْ جَاءَ سُهَيْلُ بْنُ عَمْرٍو وَنَحْنُ مَعَ رَسُولِ اللَّهِ × بِالْحُدَيْبِيَةِ حِينَ صَالَحَ قَوْمَهُ قُرَيْشًا فَكَتَبَ رَسُولُ اللَّهِ ×: «بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ» فَقَالَ سُهَيْلٌ: لَا تَكْتُبْ بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ. قَالَ: «فَكَيْفَ أَكْتُبُ؟ » قَالَ: اكْتُبْ بِاسْمِكَ اللَّهُمَّ. فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ×: «اكْتُبْ» ثُمَّ قَالَ: «اكْتُبْ: مِنْ مُحَمَّدٍ رَسُولِ اللَّهِ» قَالُوا: لَوْ نَعْلَمُ أَنَّكَ رَسُولُ اللَّهِ لَمْ نُخَالِفْكَ، فَكَتَبَ: «هَذَا مَا صَالَحَ عَلَيْهِ مُحَمَّدُ بْنُ عَبْدِ اللَّهِ قُرَيْشًا» يَقُولُ اللَّهُ فِي كِتَابِهِ: ﴿لَّقَدْ كَانَ لَكُمْ فِي رَسُولِ ٱللَّهِ أُسْوَةٌ حَسَنَةٌ لِّمَن كَانَ يَرْجُوا۟ ٱللَّهَ وَٱلْيَوْمَ ٱلْآخِرَ﴾ [الأحزاب: ٢١] فَبَعَثَهُ إِلَيْهِمْ عَلِيُّ بْنُ أَبِي طَالِبٍ، فَخَرَجْتُ مَعَهُمْ حَتَّى إِذَا تَوَسَّطْنَا عَسْكَرَهُمْ، قَامَ ابْنُ الْكَوَّاءِ فَخَطَبَ النَّاسَ فَقَالَ: يَا حَمَلَةَ الْقُرْآنِ إِنَّ هَذَا عَبْدُ اللَّهِ بْنُ عَبَّاسٍ فَمَنْ لَمْ يَكُنْ يَعْرِفُهُ، فَأَنَا أَعْرِفُهُ مِنْ كِتَابِ اللَّهِ، هَذَا مَنْ نَزَلَ فِي قَوْمِهِ: ﴿بَلْ هُمْ قَوْمٌ خَصِمُونَ﴾ [الزخرف: ٥٨] فَرُدُّوهُ إِلَى صَاحِبِهِ، وَلَا تُوَاضِعُوهُ كِتَابَ اللَّهِ. قَالَ: فَقَامَ خُطَبَاؤُهُمْ فَقَالُوا: لَا وَاللَّهِ لَنُوَاضِعَنَّهُ كِتَابَ اللَّهِ، فَإِذَا جَاءَ بِالْحَقِّ نَعْرِفُهُ اسْتَطَعْنَاهُ، وَلَئِنْ جَاءَ بِالْبَاطِلِ

=

قبل قتالهم، فلذلك كان[...][٢] الأحسن أنْ يقدِّم ذلك على القتال لأنّ الكي آخِر الدَّواء[٣]؛ كذا في المبسوط والإيضاح.

قيل: في سبب خروجهم أنَّ عليًا ﷺ لما حكَّم أبا موسى الأشعري[٤] بينه وبين معاوية، خَرجت طائفة مِن المسلمين على علي ﷺ وقالوا: القتال واجِبٌ بالنص، وعلي تَرَكَ

=

لَنُبَكِّتَنَّهُ بِبَاطِلِهِ، وَلَنَرُدَّنَّهُ إِلَى صَاحِبِهِ، فَوَاضَعُوهُ عَلَى كِتَابِ اللَّهِ ثَلَاثَةَ أَيَّامٍ، فَرَجَعَ مِنْهُمْ أَرْبَعَةُ آلَافٍ كُلُّهُمْ تَائِبٌ بَيْنَهُمُ ابْنُ الْكَوَّاءِ، حَتَّى أَدْخَلَهُمْ عَلَى عَلِيٍّ فَبَعَثَ عَلِيٌّ إِلَى بَقِيَّتِهِمْ، فَقَالَ: قَدْ كَانَ مِنْ أَمْرِنَا وَأَمْرِ النَّاسِ مَا قَدْ رَأَيْتُمْ فَقِفُوا حَيْثُ شِئْتُمْ حَتَّى تَجْتَمِعَ أُمَّةُ مُحَمَّدٍ ×، وَتَنْزِلُوا حَيْثُ شِئْتُمْ بَيْنَنَا وَبَيْنَكُمْ أَنْ نَقِيَكُمْ رِمَاحَنَا مَا لَمْ تَقْطَعُوا سَبِيلًا أَوْ تُطِيلُوا دَمًا، فَإِنَّكُمْ إِنْ فَعَلْتُمْ ذَلِكَ فَقَدْ نَبَذْنَا إِلَيْكُمُ الْحَرْبَ عَلَى سَوَاءٍ، إِنَّ اللَّهَ لَا يُحِبُّ الْخَائِنِينَ. فَقَالَتْ لَهُ عَائِشَةُ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا: يَا ابْنَ شَدَّادٍ فَقَدْ قَتَلَهُمْ؟ فَقَالَ: وَاللَّهِ مَا بَعَثَ إِلَيْهِمْ حَتَّى قَطَعُوا السَّبِيلَ، وَسَفَكُوا الدِّمَاءَ بِغَيْرِ حَقِّ اللَّهِ، وَقَتَلُوا ابْنَ خَبَّابٍ وَاسْتَحَلُّوا أهل الذمة فَقَالَتْ: آللَّهِ؟ قُلْتُ: آللَّهِ الَّذِي لَا إِلَهَ إِلَّا هُوَ. قَالَتْ: فَمَا شَيْءٌ بَلَغَنِي عَنْ أَهْلِ الْعِرَاقِ يَتَحَدَّثُونَ بِهِ يَقُولُونَ: ذُو الثُّدَيِّ ذُو الثُّدَيِّ، فَقُلْتُ: قَدْ رَأَيْتُهُ وَوَقَفْتُ عَلَيْهِ مَعَ عَلِيٍّ فِي الْقَتْلَى فَدَعَا النَّاسَ، فَقَالَ: هَلْ تَعْرِفُونَ هَذَا؟ فَكَانَ أَكْثَرُ مَنْ جَاءَ يَقُولُ: قَدْ رَأَيْتُهُ فِي مَسْجِدِ بَنِي فُلَانٍ يُصَلِّي، وَرَأَيْتُهُ فِي مَسْجِدِ بَنِي فُلَانٍ يُصَلِّي، فَلَمْ يَأْتِ بِثَبْتٍ يُعْرَفُ إِلَّا ذَلِكَ، قَالَتْ: فَمَا قَوْلُ عَلِيٍّ حِينَ قَامَ عَلَيْهِ كَمَا يَزْعُمُ أَهْلُ الْعِرَاقِ؟ قُلْتُ: سَمِعْتُهُ يَقُولُ: صَدَقَ اللَّهُ وَرَسُولُهُ. قَالَتْ: وَهَلْ سَمِعْتَهُ أَنْتَ مِنْهُ قَالَ غَيْرَ ذَلِكَ؟ قُلْتُ: اللَّهُمَّ لَا. قَالَتْ: أَجَلْ صَدَقَ اللَّهُ وَرَسُولُهُ. قال الحاكم: «هَذَا حَدِيثٌ صَحِيحٌ عَلَى شَرْطِ الشَّيْخَيْنِ، وَلَمْ يُخَرِّجَاهُ».

(١) حروراء: قرية بظاهر الكوفة، وقيل: موضع على ميلين منها نزل به الخوارج الذين خالفوا علي بن أبي طالب، ﷺ، فنسبوا إليها. معجم البلدان (٢/ ٢٤٥)، لسان العرب (٤/ ١٨٥).

(٢) مطموس في النسختين.

(٣) وفي المبسوط قال: «روي عن علي ﷺ أنه بعث ابن عباس ^ إلى أهل حروراء حتى ناظرهم، ودعاهم إلى التوبة، ولأن المقصود ربما يحصل من غير قتال بالوعظ والإنذار فالأحسن أن يقدم ذلك على القتال؛ لأن الكي آخر الدواء». المبسوط للسرخسي (١٠/ ١٢٨).

(٤) في (أ) زيادة «أنّ أبا موسى».

القتال بالتّحكيم، فأرسَل علي عبد الله بن عباس ليكشِف شبهَتهم، فلمَّا ذكروا شبهتهم قال ابن عباس: هذه الحادثة ليست بأدنى من بَيض الحمام، وفيه التحكيم بقوله تعالى: ﴿يَحۡكُمُ بِهِۦ ذَوَا عَدۡلٖ مِّنكُمۡ﴾ (١)، فكان تحكيمُ عليٍّ موافقًا للنصّ، فألزمهم الحجة عليهم، فتاب البعض وأصرَّ قوم على ذلك.

«حروراء»، بفَتح الحاء المهملة يُمد وُيقصر: قرية بالكوفة كان بها أوّل تحكيم الخوارج واجتماعهم(٢)؛ كذا في الصّحاح والمغرب.

قوله: (**المعروف بخواهر زاده**) وهو خواهر زاده القاضي الإمام أبي ثابت.

[اعتزال الفتنة عند عدم الإمام]

«والمروي عن أبي حنيفة هو ما رَوى الحسن عَن أبي حنيفة أنّ الفتنة إذا وَقَعت بين المسلمين، فالواجب على كلِّ مسلم أنْ يعتزِل الفتنةَ، ويقعد في بيتِه لقوله ﷺ: «من فرّ من الفتنة أعتق الله رقبته من النار»(٣)، وقال ﷺ لواحد من الصحابة(٤) في الفتنة: «كُنْ حِلْسًا مِن أحلاس بيتك، فإنْ دخل عليك فكُن عبد الله المقتول أو عند الله»(٥) معناه: كُن ساكنًا

(١) المائدة: ٩٥.

(٢) ينظر الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية (٢/ ٦٢٨)، ينظر المغرب في ترتيب المعرب (ص: ١١١).

(٣) كذا أورده السرخسي في المبسوط (١٠/١٢٤)، ولم أقف على من خرّجه أو ساق له سندًا.

(٤) في (ب) «أصحابه».

(٥) أخرجه أبو داود في سننه، كتاب الفتن، باب النهي عن السعي في الفتنة، برقم (٤٢٥٨)٦/٣١٤، عن ابنِ مسعودٍ، قال: سمعتُ رسولَ الله × يقولُ: فذكر بعض حديثِ أبي بَكرة، قال: «قتلاها كلُّهم في النارِ» قال فيه: قلتُ: متى ذلك يا ابنَ مسعود؟ قال: تِلكَ أيامُ الهَرْجِ حيثُ لا يأمنُ الرَّجُلُ جليسَه، قلتُ: فما تأمُرُني إن أدركني ذلك الزمانُ؟ قال: تكفُّ لِسَانَكَ ويدكَ، وتكونُ حِلْسًا مِن أحلاسِ بيتِك، فلما قُتِلَ عثمانُ طار قلبي مَطارَهُ، فركبتُ حتى أتيتُ دمشقَ، فلقيتُ خُرَيم بنَ فاتِكٍ الأسَديَّ فحدَّثته، فحلفَ باللهِ الذي لا إله إلا هو لسمعهُ من رسولِ الله × كما حدَّثنيه ابنُ مسعودٍ. قال ابن الأثير: في سنده القاسم بن غزوان، لم يوثقه غير ابن حبان، وباقي رجاله ثقات. جامع الأصول (١٠/ ١٣).

إلى بيتك لا قاصدًا[١]، فإنْ كان المسلمون[٢] مجتمعين على إمام، وكانوا آمنين به والسُّبل آمنة فخرج عليه طائفة مِن المؤمنين فحينئذٍ يجب على كل من يقوى على القتال أنْ يقاتل مَع إمام المسلمين الخارجين لقوله تعالى: ﴿فَإِنۢ بَغَتۡ إِحۡدَىٰهُمَا عَلَى ٱلۡأُخۡرَىٰ فَقَٰتِلُواْ ٱلَّتِي تَبۡغِي﴾[٣]. والأمر حقيقة للوجوب؛ ولأنّ الخارجين قصدوا أذى المسلمين، وإماطة الأذى مِن أبواب الدِّين؛ وخروجهم معصية ففي القيام بقتالهم نَهيٌ عن المنكر وإنَّه فَرض»[٤]، كذا في المبسوط.

«الغناء» -بالفتح والمد-: الإجزاء والكفاية وقد ذكرناه لقول[٥] «أَجْهَزْتُ على الجريح، الجريح، إذا أسرعتُ قتلَه، وقد تَمَّمْتَ عليه»[٦] كذا في الصحاح.

«أُجهِز» و«أُتبع» كلاهما على بناء المفعول، وكذلك «لم يجهَز» و«لا[٧] يُتبَع».

«وَيَوْمُ (الْجَمَلِ) وَقْعَةُ عَائِشَةَ ' بِالْبَصْرَةِ مَعَ عَلِيٍّ ﷺ سُمِّيَتْ بِذَلِكَ لأَنَّها كَانَتْ عَلَى جَمَلٍ اسْمُهُ عَسْكَرٌ»[٨]؛ كذا في المغرب.

[التعامل مع البغاة]

قوله: **(ولا يُقتَل أسير)** هو متّصل بقوله: **(لقول عليٍّ)**[٩]، فإنَّ هذا مَقول علي ﷺ.

---

(١) هذا محمول حال عدم الإمام الداعي إلى القاتل". البناية شرح الهداية (٣٠٢/٧).

(٢) في (ب) «المسلمين».

(٣) الحجرات: ٩.

(٤) المبسوط للسرخسي (١٠/ ١٢٤)

(٥) في (ب) «بقول».

(٦) الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية (٣/ ٨٧٠).

(٧) في (ب) «ولم».

(٨) المغرب في ترتيب المعرب (ص: ٩١).

(٩) أخرجه البزار في مسنده، برقم(٥٩٥٤)٢٣١/١٢. عن ابن عمر أن النَّبي × قال: يا ابن أم عبد هل تدري كيف حكم الله فيمن بغى من هذه الأمة؟ قال: الله ورسوله أعلم. قال: لا يجهز على جريحها، ولا يقتل أسيرها، ولا يطلب هاربها، ولا يقسم فيئها.

وهذا الحديث لا نعلمه يروى عن النَّبي × إلا من هذا الوجه، ولا نعلم رواه عن النَّبي × إلا ابن عمر، ولا نعلم رواه عن نافع إلا كوثر بن حكيم. قال ابن حجر: وفي إسناده كوثر بن حكيم وهو واه.

=

(**ولا يُكشف سِتر**) أي: لا يسبي نساءهم. أَلا ترى أنَّ أصحاب عليٍّ سألوه قِسمة ذلك، فقال: «إذا قَسمت فلمن تكون عائشة ' »[١].

(**القدوة**) اسم للاقتداء، كالأُسوة اسم للاتِّساء[٢] ثُمَّ يقال: فلان قُدوة أي: يُقتدى به.

(**وقوله في الأسير**) أَي: قول عليٍّ في عدم قتلِ الأسير لقوله[٣]: (**ولا يُقتل أسير**) إنَّما كان فيما إذا لم يكن لأهل البغي جماعة كثيرة، وأمَّا إذا تجمَّعوا يُقتل الأسير منهم.

(**وإنْ شاء حبَسه لِما ذكرنا**) وهو قوله: (**ويحبسهم**) إلى قوله: (**دفعًا للشّرّ**).

أمَّا عدم القِسمة فلِما بينَّاه وهو قَول عليٍّ ﵁ ولا يُؤخذ مال.

وقوله: (**ولأنَّهم مسلمون**) (**وإن لم يكونوا صرفوه في حقّه فعلى أهله**) أي: فعلى أهل الحقِّ، وهم الذين وَجَب عليهم الحقُّ (**لأنَّه يحميهم فيه**) أي: في المستقبل مِن الزَّمان. (**وأزعجوا**) أَي: إذا أُقلِع أهل البغي مِن المِصر قبل أن تجري أحكامهم.

وفي المبسوط: «وإذا تاب أهل البغي ودخلوا مع أهل العدل لم يُؤخذوا بشيء مما أصابوا بحال يعني: بضمان[٤][٥] ما أتلفوا مِن النُّفوس والأموال[١]، ومراده بذلك إذا

=

الدراية في تخريج أحاديث الهداية (٢/ ١٣٩).

(١) لم أقف عليه.

(٢) في (ب) «للإيتساء».

(٣) في (ب) «بقوله».

(٤) في (أ) «بزمان»، والصحيح ما أثبته. ينظر المبسوط للسرخسي (١٠/ ١٢٧).

(٥) الضمان: لغة: الالتزام. ينظر معجم المصطلحات والألفاظ الفقهية (٢/٤١٤). اصطلاحاً: ضم الذمة إلى الذمة في المطالبة، وقيل في الدين، والأول أصح. ينظر الهداية في شرح بداية المبتدى (٨٧/٣).

أصابوا بعدما تجمَّعوا وصاروا أهل مَنَعة. فأمَّا ما أصابوا قبل ذلك فهم ضامنون لذلك لأنَّا أُمِرنا في حقِّهم بالمحاجّة والإلزام بالدَّليل، فلا يُعتبر تأويلهم البَاطل في إسقاط الضَّمان قبل أنْ يصيروا أهل مَنَعة. فأما بعدما صارت لهم منعة فقد انقطع ولاية / الإلزام بالدَّليل حِسًّا، فيُعتبر تأويلُهم، وإنْ كان باطلًا في إسقاط الضَّمان عنهم كتأويل أهل الحرب بعد ما أسلموا. والأصل فيه حديث الزهري قَال: وقع الفتنة وأصحاب رسول الله ﷺ كانوا[2] متوافرين، فاتّفقوا على أنّ كلَّ دم أُريق بتأويل القرآن فهو موضوع، وكلُّ فرج استحِلّ بتأويل القرآن فهو موضوع، وكلُّ مالٍ أُتلف بتأويل القرآن فهو موضوع[3]»[4]. [لوح ٥٠٧/ب]

[الميراث في قتال البغاة]

(لا يرث في الوجهين) أي: في الوجه الذي قال: أنا على الحق، وفي الوجه

=

(١) وفي المحيط العادل إذا أتلف مال الباغي يؤخذ بالضمان وبين الكلامين مخالفة إلا أن يحمل ما في الهداية على إذا ما أتلفه حال القتال إذا لم يكن إلا بإتلاف شيء من مالهم كالخيل لا على ما إذا أتلفه في غير هذه الحالة لأن ما لهم معصوم واعتقاد الحرمة موجود فلا معنى لمنع الضمان".
مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر (١/٧٠١).

(٢) ساقط من (ب).

(٣) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى، كتاب قتال أهل البغي، باب مافات في الأموال من قتال أهل البغي، برقم (١٦٧٢٤)٨/٣٠٣. عن الزهري، قال: كتب إليه سليمان بن هشام يسأله عن امرأة فارقت زوجها، وشهدت على قومها بالشرك، ولحقت بالحرورية فتزوّجت فيهم، ثم جاءت تائبة، قال: فكتب إليه الزهري، وأنا شاهد: أمّا بعد، فإنَّ الفتنة الأولى ثارت وفي أصحاب النَّبي × ممن شهد بدرًا، فرأوا أن يهدم أمر الفتنة، لا يقام فيها حد على أحد في فرج استحله بتأويل القرآن، ولا قصاص في دم استحله بتأويل القرآن، ولا مال استحله بتأويل القرآن إلا أنْ يوجد شيء بعينه، وإنِّي أرى أن تردها إلى زوجها وتحد من قذفها.
إسناده صحيح، والزهري لم يدرك الفتنة المذكورة، انظر إرواء الغليل للألباني (٨/١١٦).

(٤) المبسوط للسرخسي (١٠/ ١٢٧- ١٢٨)

الثاني[١] قال: أنا على الباطل لأنَّه قُتِل بغير حقٍّ فيحرم الميراث اعتبارًا بالخاطىء، وليس[٢] الحقّ بالتّأويل الصَّحيح في حقّ دفع الضَّمان بقول الصَّحابة لا يجِب إلحاقُه بالصَّحيح في حقِّ استحقاق الميراث، وكَم مِن شيء يكفي للدَّفع ولا يكفي للاستحقاق، وهما يقولان إنّ تأويله معتبَر لدَفع الحِرمان الذي ثبَت جزاءً على الفعل ثُمَّ استحقاق الميراث يكون بالقرابة، ولكن إنَّما يرث إذا كان مُصِرًّا على تأويله الفاسد، فإنَّ ذلك التَّأويل عنده صحيح بخلاف الخاطىء، فإنَّ هناك تلزمه الكفَّارة والدِّية، والباغي لا تلزمه كفَّارة ولا دية، فعُلم بهذا أنَّه أُلحق بالصحيح كما إذا قتل العادل الباغي.

وحاصله أنّ أصحابنا أجمعوا على أنَّ العادل إذا أَتلف مال الباغي أو الباغي إذا أتلف مال العادل لا يضمَن[٣]. وقال الشافعي ،[٤]: يضمن الباغي[٥]؛ كذا ذكره الإمام قاضي خان والإمام ظهير الدين رحمهما الله[٦].

(**ولا التزام لاعتقاد الإباحة**) أي: الباغي اعتقد إباحة أموال العادل بأنَّ العادل عصى الله ورسوله ولم يعمَل بموجِب الكتاب.

(**ولهما فيه**) أي: في قتل الباغي (**فيعتبر الفاسد فيه**) أي: في دفع الحرمان (**لم يوجَد الدّافع**) أي: التَّأويل الدَّافع للضَّمان.

---

(١) ساقط من (ب).

(٢) في (ب) «ولئن».

(٣) ينظر المبسوط للسرخسي (٩/ ١٨٢).

(٤) في القديم، ينظر مجموع شرح المهذب (١٩/ ٢١٠).

(٥) مذهب الشافعية: أن المستهلك بين أهل العدل وأهل البغي في غير ثائرة الحرب والتحام القتال من دماء وأموال فهي مضمونة على مستهلكها سواء كان استهلاكها قبل القتال أو بعد، فيضمن أهل البغي ما استهلكوه لأهل العدل من دماء وأموال ويضمن أهل العدل ما استهلكوه على أهل البغي من دماء وأموال. الحاوي الكبير (١٣/ ١٠٥).

(٦) ينظر بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع (٧/ ٩٠)، البحر الرائق شرح كنز الدقائق ومنحة الخالق وتكملة الطوري (٣/ ١٧)، فتح القدير (٥/ ٤١٦).

(**وليس بِبيعه بالكوفة من أهل الكوفة**) إلى أنْ قال: (**بأس**)[١]. والحكم في غير الكوفة أيضًا كذلك إلَّا أنَّ تقيّد الكوفة باعتبار أنّ البغاة خرجوا فيها أولًا.

(**لا بَيع ما لا يقاتل به إلا بصنعة**) كالحديد؛ لأنَّه إنَّما يصير سلاحًا بفعل غيره، فلا ينسب إليه.

(**وعَلى هذا الخَمر مَع العنب**) أي: لا يجوز بيع الخمر، ويجوز بيع العنب، ثُم الفرق لأبي حنيفة بَين مسألتنا هذه، وهي كراهة بيع السلاح مِن أهل الفتنة وَعَدم كَراهة بيع العَصير ممن اتَّخذه خمرًا، أنَّ المعصية هناك لم تقع بعين العَصير، وههنا [تقع][٢] بعَين السِّلاح. وقيل: الفَرق الصَّحيح بينهما أنَّ الضَّرر هنا يرجِع إلى العامة، وهناك يرجِع إلى الخاصّة[٣]؛ كذا في الفوائد الظهيرية وغيرها[٤].

---

(١) تمام كلامه: (ومن لم يعرفه من أهل الفتنة بأس). الهداية في شرح بداية المبتدي (٢/ ٤١٤).

(٢) في (أ) «يقع».

(٣) ينظر البناية شرح الهداية (٧/ ٣١٠).

(٤) في (ب) «والله أعلم» بعد قوله «وغيرها».

كتاب اللقيط[١]:

ذَكَرَ اللَّقيط واللُقَطَة بعد ذكر الجهاد لأنَّ الأنْفُس والأموال عَلى عَرضية الفوات في الجهاد، قال الله تعالى: ﴿إِنَّ ٱللَّهَ ٱشْتَرَىٰ مِنَ ٱلْمُؤْمِنِينَ أَنفُسَهُمْ وَأَمْوَٰلَهُم﴾[٢]، فكذلك[٣] في اللَّقيط واللُقَطَة، إلَّا أنَّ ذِكر النَّفس مقدَّم، فلذلك قدَّم اللَّقيط على اللُّقَطَة، كما قدِّم في الآية؛ و[٤] لأنّ الْتِقاط اللَّقيط واجبٌ عند خوف الضَّياع كوجوب الجهاد، فكان في إقدام كُلِّ واحدٍ مِن الفِعلين، أعني: الجهاد والالْتقاط، مَنع لجنس بني آدم عن الهلاك؛ إذ في الكُفر هلاكٌ أيَّ هلاك، والجهاد يمحو[٥] ذلك الهلاك، أوْ لأنَّ كلّ واحدٍ منهما فرض من فروض الكفاية.

ذكر في التُّحفة: أنّ اللَّقيط يساوي الصَّبي الَّذي لَيس بلَقيط في عامَّة الأحكام، ولَه أحكام أُخَر عَلى الخصوص منها أنَّ التقاطه واجِب على من وجده لأنَّ في تركه ضياعه، فتجب عليه صيانته، ومنها أنَّه إذا التقطَه فإنْ شاء تبرَّع بتربيته والإنفاق عليه، وإنْ شاء رفع الأمر إلى السُّلطان ليأمُر بتربيته أحدًا بمال بيت المال وأحكامٍ أُخر[٦].

[تعريف اللقيط]

وذكر في المبسوط: «اللقيط لغةً: اسمٌ لشيء منبوذ، فعيل بمعنى مفعول كالقتيل والجريح.

وفي الشريعة: اسم لحيٍّ مولود طَرَحه أهلُه خوفًا من العَيْلَةِ أو فرارًا من تُهمة الزّنية، مُضَيّعُهُ آثِم، ومُحرِزه غانِم لِما في إحرازه مِن إحياء النّفس، فإنّه على شرف الهلاك، فإحياء الحيِّ بدفع سبب الهلاك عنه، قال الله تعالى: ﴿وَمَنْ أَحْيَاهَا فَكَأَنَّمَآ أَحْيَا ٱلنَّاسَ جَمِيعًا﴾[٧].

---

(١) في (ب) «بسم الله الرحمن الرحيم، باب اللقيط».

(٢) التوبة: ١١١.

(٣) في (ب) «وكذلك».

(٤) في (ب) «أو».

(٥) في (ب) «لمحو».

(٦) ينظر تحفة الفقهاء (٣/ ٣٥١-٣٥٢).

(٧) المائدة: ٣٢.

ولهذا كان رفعه(١) أفضل من تركِه لما في تركه مِن ترْك التَّرحُم على الصِّغار، وقال النَّبي ﷺ: /«من لم يرحَم صغيرنا ولم يوقر كبيرنا فليس منَّا»(٢). [لوح ٥٠٨/أ]

وفي رفعه إظهار الشّفقة على الأطفال، وهو أفضل الأعمال بعد الإيمان بالله تعالى على ما قيل: «أفضل الأعمال بعد الإيمان بالله تعالى التعظيم لأمر الله، والشَّفقة على خلق الله»(٣)»(٤).

(اللقيط حرٌ) أي: في جميع أحكامه حتّى أنّ قاذفه يُحدُّ وقاذف أمِّه لا يحَدُّ؛ كذا في شرح الطحاوي(٥).

(لأنَّ الأصل في بني آدم هو الحرِّية) لأنَّهم مِن آدم وحواء، فكانوا أحرارًا لحرِّيتهما(٦) إلّا أنّ الرقّ بعارِض الكُفر على ما ذكرنا والأصل عَدم العارض.

(هو المروي عن عُمَر(٧)وعلي(٨)) وروي عن علي رضي الله عنه أنَه قال: «اللَّقيط حُرٌّ وعقله

---

(١) في (ب) «دفعه».

(٢) أخرجه الترمذي في سننه، أبواب البر والصلة، باب ما جاء في رحمة الصبيان، برقم(١٩١٩)٤/٣٢١.

عن زربي، قال: سمعت أنس بن مالك يقول: جاء شيخ يريد النَّبي × فأبطأ القوم عنه أن يوسعوا له، فقال النَّبي ×: «ليس منّا من لم يرحم صغيرنا ويوقر كبيرنا» قال الشيخ أحمد شاكر؛: هذا حديث غريب وزربي له أحاديث مناكير عن أنس بن مالك وغيره.

(٣) تفسير الرازي مفاتيح الغيب أو التفسير الكبير (٨/ ١٩١).

(٤) المبسوط للسرخسي (١٠/ ٢٠٩).

(٥) العناية شرح الهداية (٦/ ١١٠).

(٦) في (ب) «كحريتهما».

(٧) أخرجه مالك في الموطأ، كتاب الأقضية، باب القضاء في المنبوذ، برقم(٢٧٣٣)٤/١٠٦٨.

«...فقال عمر بن الخطاب: اذهب فهو حر، ولك ولاؤه، وعلينا نفقته». قال الشيخ الألباني؛: إسناده صحيح.

(٨) أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه، كتاب الفرائض، اللقيط لمن ولاؤه، برقم(٣١٥٧٠)٦/٢٩٥.

قال علي: «المنبوذ حر، فإن أحب أن يوالي الذي التقطه والاه، وإن أحب أن يوالي غيره والاه». لم =

وولاؤه للمسلمين»، وعن عمر مثله.

(**والخراج بالضّمان**) أي: له غُنمه وعليه غُرمه، أي: غلّة العبد المعيب للمشتري قبل الرَّدّ لأنَّه قبل الردّ في ضمانه، يقال: خارَجَ غلامه إذا اتّفقا على ضريبة يؤديها إليه في وقت معلوم.

(**فيه**) أي: في بيت المال.

يقال: بَرِع الرَّجل وبُرِع[١] بالضَّم إذا فضُل على أقرانه، ومنه يقال للمتفضِّل: المتبرِّع.

(**إلَّا أنْ يأمره القاضي به**)؛ «وقد قال بعض أصحابنا: مجرَّد أمر القاضي [بالإنفاق عليه][٢] يكفي، ولا يشترط أنْ يقول: على أن يكون لك دَينًا عليه؛ لأنّ أمر القاضي نافذ عليه كأمره بنفسه أنْ لو كان مِن أهله، ولو أمَره غيره بالإنفاق عليه كان ما ينفِق دَينًا عليه، فكذلك إذا أمَر القاضي به. والأصحُّ ما ذكره في الكتاب، وهو: أنْ يأمُره على أنْ يكون دَينًا عليه[٣]؛ لأنَّ مطلقه محتمل، [قد يكون][٤] للحثِّ والترغيب في إتمام ما شرع فيه من التبرُّع. وإنَّما يزول هذا الاحتمال إذا شرط أنْ يكون دَينًا عليه»[٥]، كذا في المبسوط.

معناه: إذا لم يدَّعِ الملتقط نسبه؛ أمّا إذا ادَّعاه الملتقط، ورجلٌ آخر فالملتقِط أولى لأنَّهما استويا في الدَّعوى[٦]، ولأحدهما يد، وكان صاحب اليد أولى. وكذلك لو كان صاحب اليد وهو الملتقِط إذا كان مِن أهل الذمَّة، فهو أولى به من المسلم الخارج، حتّى أنّ

=

أقف على حكم العلماء عليه.

(١) ساقط من (ب).

(٢) ما بين المعقوفتين ساقط من (ب).

(٣) مختصر القدوري ص ٢٠٤.

(٤) ما بين المعقوفتين ساقط من (ب).

(٥) المبسوط للسرخسي (١٠/ ٢١١).

(٦) في (ب) «الفتوى».

صبيًا لو كان في يد ذمِّي يدَّعي أنَّه ابنُه، وَأقام الذي في يديه بينةً مِن المسلمين أنَّه ابنُه قضى للذِّمي وترجّح الذِّمي على المسلِم بحكْم يدِه، وأمَّا إذا كان المدَّعى للصبي خارجَين أحدهما مسلم والآخر ذمِّي، وأقام كلُّ واحدٍ منهما بينةً[١] مِن المسلمين قضى للمسلم. فالحاصل أنَّ الترجيح في باب النَّسب[٢] أولًا باليد؛ كذا في الإيضاح والذخيرة[٣].

(**وجه الاستحسان أنّه إقرار للصَّبي بما ينفعه...**) إلى آخره؛ وكان دعواه كدعوى الملتقِط نَسَبه، ثُمَّ يترجَّح هو على الملتقِط في الحفظ حكمًا لثبوت نسَبه منه. ومثل هذا يجوز أنْ يثبت حكمًا، وإن لم يثبت قصدًا، كما أنَّ النّسب[٤] والميراث يثبت بشهادة القابلة على على الولادة حكمًا، وإن كان لا يثبت المال بشهادتها قصدًا.

(**ثم قيل: يصحُّ في حقِّه**) أَي: في حقِّ النَّسب.

(**وقيل: يُبنى عليه بطلان يده**) لأنَّ مِن ضرورة ثبوت النَّسب له أنْ يكون هو أحقُّ بحفظ ولده من الأجنبي.

(**ولو ادعاه الملتقِط**) أي: ولو ادَّعى الملتقِط نسب اللَّقيط وقال: هو ابني بعد ما قال: إنَّه لقيط.

(**والأصحُّ أنّه على القياس والاستحسان**) أي: على اختلاف حكم القياس مع حكم الاستحسان، يعني: في القياس لا يصحُّ، وفي الاستحسان يصحُّ، كما في دعوى غير الملتقط؛ لكن وجه القياس ههنا غير وجه القياس في دعوى غير الملتقِط، فوجه القياس في دعوى غير الملتقِط هو تضمُّن إبطال حقِّ الملتقط، فلذلك لم تصحَّ[٥] دعواه، ووجه القياس في دعوى الملتقط هو تناقُض كلامه؛ لأنَّه لما زَعَم أنَّه لقيط كان نافيًا نسبَه لأنَّ ابنَه لا يكون

---

(١) ساقط من (ب).

(٢) في (ب) «السبب».

(٣) ينظر البناية شرح الهداية (٧/ ٣١٤-٣١٥).

(٤) في (ب) «السبب».

(٥) في (ب) «يصح».

لقيطًا في يده، ثُمَّ ادَّعى أنّه ابنُه فكان مناقِضًا؛ ولأنَّ هذا إقرار على اللَّقيط وأنَّه[١] يلزمه أحكام النِّسبة، والإقرار على الغير لا يصح. وفي الاستحسان تصحُّ دعواه[٢] لأنّ هذا إقرار على نفسه من وجهٍ مِن حيث إنَّه يلزمه نَفَقته، ويجب عليه أنْ يحفظه، فهو في هذا الإقرار يكتسِب له ما ينفعه، وبالالتقاط تثبت له هذه الولاية. وما قال: إنّه متناقِض؛ قلنا: نعَم، ولكنْ فيما طريقُه طريق الخَفاء، فقد يشتَبِه على النَّاس حال ولَدِه الصَّغير، ويظُنّ أنّه لقيط ثم يَتبيَّن بعد ذلك أنّه ولده. والتّناقض لا يمنع ثُبوت النّسب كالملاعِن إذا أكذَب نفسه[٣].

«فإذا مات اللّقيط وترك ميراثًا، أو لم يترك وادَّعى رجل أنّه ابنه لا تصح دعوته. فعلى هذا جواب الاستحسان / فَرق بين حالة الحياة وبين حالة الموت لأنّ في حالة الحياة إنَّما صحَّت دعوته لأنَّه أقرَّ بما ينفع اللَّقيط مِن كلِّ وجهٍ، وهو النَّسب، وبالموت استغنى عَن النَّسب، بقي كلامه في دعوى الميراث فلا يُصدَّق فيه إلا بحجّة»[٤]؛ كذا في المبسوط والذخيرة. [لوح ٥٠٨/ب]

[الأولى باللقيط عند الإدعاء]

(وإن ادَّعاه اثنان ووَصَف أحدُهما علامةً في جسَده فهو أولى به) أي: يجب على الملتقِط أنْ يدفَع اللّقيط إلى الذي وَصَف علامةً في جسَدِه وأصاب في وصفه لأنّ ذلك الواصف أولى بذلك اللقيط.

فإنْ قلت: ما الفَرق بين هذا وبين اللُّقطة، فإنّ في اللُّقطة إذا تنازَع فيها[٥] اثنانِ ووَصَف أحدهما وأصاب ولم يصِف الآخر، فإنَّه لا يقضى لصاحب الوصف بل إذا تفرَّد الواصف يحِلّ للملتقِط أنْ يدفعها إليه ولا يلزم، وههنا يلزم.

قلتُ: الفرق بينهما هو أنّ إصابة الوصف أمر محتمِل يحتمِل أنّه إنّما أصاب لأنّه له، ويحتمِل أنّه إنّما أصاب لأنَّه رَأى في يد غيره. والمحتمِل لا يصلُح سببَ الاستحقاق على الغير

---

(١) في (ب) «فإنه».

(٢) في (ب) «دعوته».

(٣) ينظر المبسوط للسرخسي (١٠/ ٢١١).

(٤) المبسوط للسرخسي (١٠/ ٢١٤).

(٥) ساقط من (ب).

أما يصلح ترجيحًا لما هو سبب الاستحقاق، كاليد في دعوى النِّتاج. إذا ثبت هذا، فنقول: في فصل اللَّقيط قد وُجِد ما هو سبب الاستحقاق وهو الدعوة؛ لأنَّ الدَّعوة[١] سَبب الاستحقاق في حقِّ اللّقيط. ألا ترى أنّه لو تفرَّد بدعوى اللّقيط قضى له به كما لو أقام البيِّنة فيُعتبر الوصف لترجيح سبب الاستحقاق. وأمّا في اللُّقطة فالدّعوى ليست بسببٍ للاستحقاق حتّى يترجّح بالوصف، فلو اعتبِر الوصف اعتبِر لأصل الاستحقاق، والوصف لا يصلح سببًا للاستحقاق، فافترقا[٢]؛ كذا في الذخيرة؛ ولأنّ العلامة مما يُرجع إليه عند الاشتباه كما في قصّة يوسف عليه السلام في قوله تعالى: ﴿إِن كَانَ قَمِيصُهُۥ قُدَّ مِن قُبُلٍ فَصَدَقَتْ وَهُوَ مِنَ ٱلْكَٰذِبِينَ﴾[٣]،وشريعة مَن قبلنا تلزَمنا إذا لم يلحقها التّنكير[٤].

وذكر في الإيضاح: قال أبو الحسن: إنْ وافق بعضَ العلامة وخالف البعضَ سقَط التّرجيح[٥] لأنَّه ليس الرُّجوع إلى الموافقة أولى من المخالفة.

[أماكن وجود اللقيط]

(وإذا وجد في مِصر من أمصار المسلمين) «والمسألة في الحاصل على أربعة أوجه:

أحدها: أنْ يجدَه مسلمٌ في مكان المسلمين كالمسجد ونحوه، فيكون محكومًا له بالإسلام.

والثاني: أنْ يجدَه كافرٌ في مكان أهل الكفر كالبِيعة والكَنِيسة فيكون محكومًا به بالكفر لا يُصلَّى عليه إذا مات.

والثالث: أنْ يجده كافِر في مكان المسلمين.

والرابع: أنْ يجدَه مسلم في مكان الكافرين ففي هذين الفصلين.

---

(١) مكرر في (ب).

(٢) ينظر العناية شرح الهداية (٦/ ١١٣).

(٣) يوسف: ٢٦.

(٤) في (ب) «النكير».

(٥) ينظر تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق وحاشية الشلبي (٣/ ٢٩٩).

(**[اختلفت]**(١) **الرِّواية ففي كتاب اللَّقيط**) يقول: العِبرة للمكان في الفصلين جميعًا، وفي رواية (**ابن سماعة**(٢) **عن محمد**) العِبرة للواجد في الفصلين جميعًا»(٣)، كذا في المبسوط.

(**في بعض النسخ**) أي: نُسخ دعوى المبسوط (**ومَن ادَّعى أنّ اللقيط عبده**)(٤) وهذا اللَّفظ المطلَق يجب أنْ يُقيَّد بقَيدَينِ أي: ادَّعى المسلم الحرّ أو العبد، لكن لم يُضِف ولادة اللَّقيط إلى امرأته الَّتي هي الأمة... أمّا قيد المسلم فإنّه إذا كان المدّعي ذمِّيًا(٥) ففي قبول بينتِه تفصيل: إنْ كان شهوده مسلمِين يُقبل ببيِّنة، ويُجعل اللَّقيط حرًّا مسلمًا، وإنْ كانوا كافرين لا يُقبل. ولهذا كان لفظ المبسوط هكذا حيث قال: «وإن ادَّعى مسلم». وأمّا قيد الحرِّ فإنّه إذا كان المدَّعي عبدًا وأضاف ولادته إلى امرأته الأمة، فإنَّ فيه خلافًا بَين أبي يوسف ومحمد ↓ فإنَّه ذكر في الذّخيرة: وإذا ادَّعى اللَّقيط عبدٌ أنَّه ابنه مِن امرأته هذه، وهي أَمَة، ثبت النّسب استحسانًا، وكان الوَلَد حرًّا عند محمدٍ وعبدًا عند أبي يوسف(٦)؛ فمحمّد يقول: تحت دعوةِ العبد شيئانِ: **أحدهما** للَّقيط، وهو النسب، **والآخر** عليه، وهو الرِّق، وأحدُهما ينفصِل عَن الآخر في الجملة، فيُعتبر دعواه فيما له، ولا يُعتبر دعواه فيما عليه، كما إذا ادَّعاه ذمِّي، وقد وُجِد في مصر المسلِمين. [و](٧)وَجه قول أبي يوسف أنّ

---

(١) في (أ) «اختلف».

(٢) قاضي بغداد، العلامة، أبو عبد الله محمد بن سماعة بن عبيد الله بن هلال التيمي، الكوفي، صاحب أبي يوسف ومحمد. وقال أحمد بن عطية: كان ورده في اليوم مائتي ركعة، وقال محمد بن عمران: سمعته يقول: مكثت أربعين سنة لم تفتني التكبيرة الأولى، إلا يوم ماتت أمي. توفي سنة (٢٣٣هـ). سير أعلام النبلاء (١٠/ ٦٤٦)، الجواهر المضية في طبقات الحنفية (٢/٥٨).

(٣) المبسوط للسرخسي (١٠/ ٢١٥).

(٤) المبسوط للسرخسي (١٠/ ٢١٣).

(٥) في (ب) «لو كان ذميا».

(٦) ينظر المحيط البرهاني في الفقه النعماني (٥/ ٤٢٨)، البناية شرح الهداية (٧/ ٣١٩).

(٧) الواو ساقطة من (أ).

المدَّعي صدِّق في حقّ ثبات النّسب فيصدَّق فيما كان من ضروراته تبعًا، ومِن ضرورة ثُبوت نسَب الوَلَد المولود بين رقِيقَين أنْ يكونَ رقيقًا، فيُحكم برقِّه تبعًا بخلاف مسألة الذِّمي لأنَّه ليس مِن ضرورة ثبوت النّسب مِن الذِّمي أن يكون ذميًا بأنْ/ أسلمت امرأته. [لوح ٥٠٩/أ]

(إلا أن يقيم البَيِّنة أنّه عبده) فحينئذ يُقضى له بأنّ اللّقيط عبده لأنَّه أثبت دعواه بالحجّة، وثبوت حريته كان باعتبار الظّاهر، والظاهر لا يعارِض البينة.

فإن قيل: كيف تُقبل[1] هذه البيّنة ولا خصْم عن اللقيط لأنّ الملتقِط ليس بوليٍّ فلا يكون خصْمًا عنه فيما يضرُّه والبيِّنة إنّما تقام على خصْمٍ منكِر. قلنا: الملتقِط خصم له باعتبار يده لأنَّه يمنَعه عنه ويزعُم أنّه أحقُّ بحفظه فلا يَتوصل المدعي إلى استحقاق يده عليه إلا بإقامة البيِّنة على رقِّه، فلهذا كان خصمًا عنه.

وإنْ أقام الذِّمي البينة مِن أهل الذِّمة أنه ابنه لم تَجُز شهادتهم على المسلِمين، ومراده أنّه إذا ادَّعى الذِّمّي ابتداءً أنَّه ابنه، وأَقام بينةً مِن أهل الذِّمَّة فإنَّ النَّسب يثبت منه بالدّعوة، ولكنّه يُحكم له بالإسلام، فلا يبطل ذلك بهذه البيِّنة لأنّ هذه الشَّهادة في حُكم الدِّين، إنَّما تقوم على المسلم، وشهادة أهل الذِّمة بالكفر على المسلم لا تُقبَل، وإنْ كان شهوده مسلِمين قُضِي له به لأنَّه أثبت نسَبه فيه[2]، بما هو حجَّة على المسلم، فيصير تَبَعًا له في الدِّين[3]، كذا في المبسوط.

(والحرُّ في دعواه اللقيطَ أولى مِن العبد والمسلم أولى من الذمِّي) هذا إذا لم تَقع المنازَعة بين الملتقِط والخارج، فإنْ كانت هناك فلا يترجّح بالإسلام، بل باليد فإنَّ الملتقِط إذا كان ذمّيًا فهو أولى من المسلم الخارج، وقد ذكرناه. وكذا إذا كانتْ بينة الذمِّي أكثر إثباتًا فهو أولى من المسلم على ما نذكر. [الأولى في دعوى اللقيط]

وكذا إذا ادَّعى النّصراني أنّه ابنه، وادَّعى المسلم أنّه عبدُه، فهو ابن النّصراني، فيرجّح

---

(١) في (ب) «يقبل».

(٢) في (ب) «منه».

(٣) ينظر المبسوط للسرخسي (١٠/ ٢١٦).

دعوى النَّصراني لأنّ فيه إثبات الحرّية، ولا يُرجّح دعوى المسلم باعتبار الإسلام لأنّ تحصيل الإسلام في يده، ولا كذلك الحرّية[١]؛ كذا في فتاوى قاضي خان.

ففي هذه الصُّور الثَّلاث لم يُرجّح دعوى المسلم بالإسلام، فعُلِم بهذا أنّ المذكور في الكتاب غير مجري على عمُومه، فبعد هذا نقول: إنَّ إطلاق إثبات أوْلَوية دعوى الحرِّ على العبد، وإثبات أَوْلَوية دعوى المسلم على الكافر في الدّعوى المجرَّدة عن إقامة البينة، وفي الدّعوى[٢] المقرونة بالبيِّنة سواءٌ؛ حتّى أنّ المسلم والذمّي لو ادّعيا اللّقيط فهو ابن المسلم، وكذلك عند إقامة البيّنة، ولو شهِد للمسلِم ذمّيانِ وللذمِّي مسلمانِ قُضِيتْ للمسلم لأنّ بينة كلِّ واحدٍ منهما حجَّة في حقِّ الآخَر فاستويا، فكان المسلم أولى[٣]؛ كذا في الإيضاح.

وذكر في الذَّخيرة: هذا إذا استويا في الإثبات. أمّا إذا كانت بيِّنة الكافر أكثر إثباتًا لا يُعتبر التّرجيح بالإسلام، حتّى أنّ ذمِّيًا لو ادّعى صبيًّا في يديْ رجُل أنّه ابنه وُلِد على فراشه، وأقَام على ذلك شاهدَينِ مسلمَينِ، وأقام عبدٌ بيّنة أنّ هذا الصَّبي ابنُه وُلِد على فراشه من هذه الأمَة قُضي الصَّبي للذِّمي، ولم يترجّح العبد بحكْم الإسلام، وإن كان خارجَين لأنّ بينة الذِّمي أكثر إثباتًا لأنَّها تُثبِت النَّسب بجميع أحكامه[٤].

(فهو له) **(اعتبارًا للظاهر)** فإنْ قيل: الظَّاهر يكفي للدَّفع لا للاستحقاق فلو ثبت الملك للقيط بهذا الظّاهر كان الظّاهر مُثبِت للاستحقاق وليس له ذلك. قلنا: بهذا الظّاهر تُدفع[٥] دعوى الغَير، ثمّ الظَّاهر أنْ يكون الأملاك في يد الملاك، وكذا الظّاهر يدلُّ على أنّ مَن وضعه ومعه المال، إنَّما وضعه لينفَق عليه منه.

(وكذا إذا كان مشدودًا) أي: إذا كان المال مشدودًا على الدَّابة.

---

(١) ينظر فتاوى قاضي خان (٣/ ٢٤٢).

(٢) في (ب) «دعوى».

(٣) ينظر العناية شرح الهداية (٦/ ١١٥).

(٤) المرجع السابق.

(٥) في (ب) «يدفع».

(**لِما ذكرنا**) وهو قوله: (**اعتبارًا للظّاهر**) وكذا تكون الدّابة له، فقال في المبسوط: «وإذا وجد اللَّقيط على دابَّة فالدَّابة له لسَبق يدِه إليه، فإنَّ المركوب تَبَع لراكبِه، وهو كمالٍ آخر معه»[١].

[حكم التصرف في مال اللقيط]

(**ولاتَصَرّفه**) أي: ولا يجوز تصرُّف الملتقِط في مالِ اللّقيط.

(**والموجود في كلٍّ منهما، أحدهما**) لأنّ الملتقِط له رأي كاملٌ، ولكنْ لا شَفَقة له، وللأم شفقة كاملة ولا رأي لها، بخلاف الأب لأنَّ له كِلَيهما جمعًا.

«التثقيف»[٢]: تقويم المعوج بالثقاف، وهو ما يسوى به الرِّماح، ويُستعار للتّأديب والتَّهذيب.

(**بخلاف الأم**)؛ فإنّها تَملك استخدام ولَدِها وإجارته، والله أعلم بالصواب[٣].

---

(١) المبسوط للسرخسي (١٠/ ٢١٦).

(٢) متن الهداية (لأنه من باب تثقيفه). الهداية في شرح بداية المبتدي (٢/ ٤١٦).

(٣) ساقط من (ب).

كتاب اللقطة(١)

تناسُب اللّقيط واللُّقطة ظاهرٌ، كأنّهما/ أَخَوان لأبٍ وأمّ لرجوعهما إلى أصل واحِدٍ في [لوح ٥٠٩/ب] اللَّفظ والمعنى، فإنّ لفظ اللّقط مع معناه اللُّغوي، وهو الرَّفع، يجمعهما، وليس بِبِدَع أنْ يُتجاوز الأخوان لأب وأم، إلا أنَّ المنبوذ إذا كان من بني آدم خُصّ باللّقيط، وإذا كان مِن غيره خُصّ باللُقطة للفَرق بينهما.

فإن قلت: ما وجه التّخصيص بكلٍّ واحدٍ منهما بذلك الاسم الذي له، ولِمَ لم يُعكَسْ مع حصول الفرق فيه أيضًا؟ قلت: الفُعَلَة -بضمِّ الفاء وفتْح العين-: نعْت المبالغة في الفاعل كالضُحَكَة واللُّعَنة(٢)؛ كذا ذكره في التيسير في سورة الهمزة.

واللَّقيط بمعنى: المفعول بدَليل تفسيرهم إياه بالمنبوذ من بني آدم. ولـمَّا كان كذلك كان تخصيص المال باللُّقطة(٣) الدّال على الفاعلية أولى، لأنَّه لِزيادةِ مَيل الإنسان إلى رفعها، كأنّها تأمُر كلَّ مَن رآها بأنْ يرفَعها، وبهذا الأمر كانت هي رافعة نفسَها عَلى الإسناد المجازي كناقة حَلوب، ودابَّة رَكوب، كأنّها تحلِب نفسها وتركَب على نفسِها على وجه المبالغة لزيادة رغبة من رآها في الحَلب والركوب. وأمَّا الطفل المنبوذ، الذي هو اللقيط، ففيه ضَرر حاضِر بخلاف اللُقَطة، فإنَّ فيها نفعًا ظاهرًا لأنَّ في اللَّقيط الظَّاهر أنَّ أمَّه هي التي نبذَته قصدًا فِرارًا عن موته أو فرارًا عما يُتولَّد مِن إمساكه ما تكْرَهه كتُهمةِ الزّنى وغيرها، فكان في طبع الإنسان إباءٌ عن قبوله(٤)، ورفعه فسُمي به على طريق التفاؤل ليؤول أمره إليه كالتّسليم والمفازة والقافلة للديغ والمهلكة والعير، فصارت التّسمية له بهذا الاسم، كأنها دعاء من الله

---

(١) في (ب) «بسم الله الرحمن الرحيم، كتاب اللقطة».

اللقطة: المال الواقع على الأرض سُميت بها لأنَّها تلتقط غالبًا أي تؤخذ وترفع والالتقاط الأخذ والرفع. وقيل: الالتقاط وجود الشيء من غير طلب. طلبة الطلبة في الاصطلاحات الفقهية (ص: ٩٣).

(٢) ينظر فتح القدير للشوكاني (٥/ ٦٠٣).

(٣) في (ب) «باللقط».

(٤) في (أ) «قوله».

تعالى أنْ يرزقه من يرفعه، وقد استجيب دعاؤه تفاؤلًا فيرفع لا محالة.

وذكر في المبسوط: «وإنّما سمُي لقيطًا باعتبار مآله وتفاؤلًا لاستصلاح حاله»[١]؛ وهذا المعنى إنَّما يستقيم بلفظ اللَّقيط، فلذلك اختُصّ هو به.

[حكم إلتقاط اللقطة]

قوله: (**اللُّقطة أمانة**)

ذكر في المغرب: «(اللُّقَطَةُ) الشَّيْءُ الَّذِي تَجِدُهُ مُلْقًى فَتَأْخُذُهُ»[٢].

وذكر في المبسوط: اختلف النّاس فيمَن وجَد لُقَطة، فالمتقشِّفة[٣] يقولون: لا يحلُّ له أنْ يرفعها لأنَّه أَخْذ مال الغير بغيرِ إذنِ صاحبه، وذلك حرام شرعًا، فكما لا يحلُّ له تناول مالِ الغير بغيرِ إذنه لا يحلُّ له إثباتُ اليدِ عليه بغَير إذنه. وبعض المتقدِّمين مِن أئمة التَّابعين كان يقول: يحل له أَنْ يرفعها[٤] والترك أفضل له لأنّ صاحبَها إنَّما يطلُبها في الموضِع الذي سقطتْ منه، فإذا تَرَكها وجدَها صاحبُها في ذلك الموضع.

والمذهب عند علمائنا وعامّة الفقهاء أنَّ رفعها أفضل مِن تركها لأنَّه لو تركها لا يأمَن أنْ يصل إليها يدٌ خائنة فتكتُمها عَن مالكها، وإذا أخذَها هو عرَّفها حتّى يوصِلها إلى مالكها؛ ولأنَّه يلتزم الأمانةَ في رفعها والتزام أداء الأمَانة تعرُّض لنَيل الثَّواب لأنَّه يُثاب على أداء ما يلتزِمه مِن الأمانة، فإنّه يمتثل فيه الأمر. قال الله تعالى: ﴿إِنَّ ٱللَّهَ يَأۡمُرُكُمۡ أَن تُؤَدُّواْ ٱلۡأَمَٰنَٰتِ إِلَىٰٓ أَهۡلِهَا﴾[٥]، وامتثال الأمر سبب لنيل الثواب[٦].

وذكر في الذخيرة أنّ اللقطة على نوعين: نَوع مِن ذلك يُفترض أخذُها، وهو ما إذا خاف ضياعَها؛ ونوعٌ مِن ذلك لا يُفترض، وهو ما إذا لم يَخَف ضياعَها؛ ولكن يُباح

---

(١) المبسوط للسرخسي (١٠/ ٢١٠).

(٢) المغرب في ترتيب المعرب (ص: ٤٢٦).

(٣) المتقشفة: وهم طائفة من الصوفية. العناية شرح الهداية (٦/ ٤١).

(٤) في (ب) «ترفعها».

(٥) النساء: ٥٨.

(٦) ينظر المبسوط للسرخسي (١١/ ٢).

أخذها، أجمع عليه العلماء، ثُمَّ اختلفوا فيما بينهم أنّ الأخذ أفضل أو التّرك [(١)]؛ ثُمَّ ذكر ما ذكره في المبسوط.

(**وكذلك إذا تصادقا**) أي: المالك والملتقِط (**وصار كالبيِّنة**) أي: يصير كأنَّ الملتقِط أقام البيِّنة على أنّه أخذها ليوصِلها إلى مالكها.

(**ولو أقرَّ**) أي: الملتقِط؛ لأنّ الظَّاهر شاهد له لأنّ مطلق فعل المسلم محمولٌ على ما يحلُّ شرعًا، قال ﷺ: «لا تَظننَّ بكلمة خرَجَتْ من في أَخيك سُوءًا وأنْت تَجد لها في الخير محمَلًا»[(٢)].

والذي يحلُّ له شرعًا الأخذ للردِّ لا لنفسه، فيُحمل مطلق فِعل المسلم[(٣)] عليه، وهذا الدّليل الشرعي قائم مقام الإشهاد منه.

والثاني: أنَّ صاحبها يدّعي عليه سبب الضّمان ووجوب القيمة في ذمّته، وهو منكِر لذلك، فالقول قولُه، كما لو ادَّعى عليه الغصْب وهما يقولان: كلُ حرٍّ عامِل لنفسه ما لم يظهر منه ما يدُلُّ على أنَّه عامِل لغيره، ودليل كونه[(٤)] لغيره الإشهاد[(٥)]، فإذا تركَه كان آخذًا آخذًا لنفسه باعتبار [الظاهر][(٦)].

---

(١) ينظر المحيط البرهاني في الفقه النعماني (٥/ ٤٣٣).

(٢) الصحيح أنه قول عمر ﷺ: قَالَ عُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ: «لَا تَظُنَّنَ بِكَلِمَةٍ خَرَجَتْ مِنْ فِي امْرِئٍ مُسْلِمٍ سُوءًا وَأَنْتَ تَجِدُ لَهَا فِي الْخَيْرِ مَحْمَلًا».

أخرجه قوام السنة في الترغيب والترهيب (١٦٢٠)، والخطيب في المتفق والمفترق (١٤١)، والمحاملي في الأمالي (٤٦٠)، وأبو طاهر المخلص في «المخلصيات» (٤٠٣٩)، والبيهقي في «شعب الإيمان» (٧٩٩٢).

انظر: تخريج أحاديث الكشاف للزيلعي (١/ ٢٨٠ -٢٨١).

(٣) في (ب) «فعله» بدل «فعل المسلم».

(٤) في (ب) «كونه عاملا».

(٥) في (ب) «الإشهاد ههنا».

(٦) لفظ «الظاهر» ساقط من (أ).

والثاني: أنَّ أخذ مال الغير بغير إذنه سبب للضمان إلا عند وجود الإذن شرعًا والإذن شرعًا مقيد بشرط الإشهاد، وإذا[1] ترك كان أخذه سببًا للضّمان عليه شرعًا، فلا يُصدّق / في دعوى المسقِط بعد ظهور سبب الضّمان كمن أخذ مالَ الغير وهلك في يده ثم ادَّعى أنّ صاحبه أودَعه لم يصدَّق في ذلك إلا بحجّة[2]؛ كذا في المبسوط. [لوح ٥١٠/أ]

وذكر في فتاوى قاضي خان هذا الاختلاف [في الإشهاد][3] فيما إذا أمكنه أنْ يشهِد. أمَّا إذا لم يجد أحدًا يشهده عند الرَّفع أو خاف أنَّه لو أشهد عند الرَّفع فأخذ[4] منه منه الظَّالم فيترك[5] الإشهاد، لا يكون ضامنًا، وإنْ وجد مَن يشهده [فلم يشهده][6] حتَّى حتَّى جاوزه ضَمِن لأنَّه ترك الإشهاد مع القدرة عليه[7].

[الانتفاع باللقطة]

(**كالنواة وقشور الرُّمان**) أي: في مواضِع مختلفة، فوَجَد مِن ذلك شيئًا كثيرًا فجمعها وصار بحكم الكثرة لها قيمة، فلا بأس بالانتفاع بها لأنّ كلَّ واحد منها[8] لا قيمة له؛ وإنَّما ظهرت القِيمة بالاجتماع، والاجتماع حصل بجمعِه، فالقيمة إنَّما ظهرت بصُنعه فجاز الانتفاع بها، إلّا أنّ صاحبها إذا وجدَها في يدِه بعد ما جمَعها فله أنْ يأخذها ولا يصير ملكًا للآخذ. وَوَجه ذلك أنّ إلقاء هذه الأشياء في الطُّرق قصدًا إذنٌ بالأخذ وإباحة الانتفاع بها عادةً. وليس بتمليك (**لأنّ التمليك من المجهول**) لا يكون، والإباحة لا تُزيل ملك المبيح، والمباح له ينتفع به على حُكم ملكه، فإذا وجَدها صاحبها في يده فقد وجَد عين ملكه فكان له الأخذ.

---

(١) في (ب) «فإذا».
(٢) ينظر المبسوط للسرخسي (١١/ ١٢).
(٣) ما بين المعقوفتين ساقط من (ب).
(٤) في (ب) «يأخذ».
(٥) في (ب) «فترك».
(٦) ما بين المعقوفتين ساقط من (ب).
(٧) ينظر العناية شرح الهداية (٦/ ١٢٠).
(٨) ساقط من (ب).

وذكر شيخ الإسلام[١] في شرح «كتاب الذبائح» أنّه ليس للمالك أنْ يأخذَها مِن يده بعد ما جمَعها وأخذها، ويصير ملكًا للآخذ، وكذلك الجواب في الْتقاط السَّنابل[٢]، وبه وبه كان يفتي الصّدر الشهيد كذا في الذخيرة.

وذكر في المحيط: إذا وَجَد النّواة وقشورَ الرّمان في مواضع متفرّقة فالحكم هكذا. وأمّا إذا كانت مجتمِعةً في موضِع، فلا يجوز الانتفاع بها لأنّ صاحبها لما جمَعها فالظَّاهر أنه ما ألقاها بل إنَّما سقطت منه[٣].

وفي المبسوط: «وروى بشر عن أبي يوسف أنّ مَن ألقى شاة مَيتة له فجاء آخر وجزَّ صوفها كان له أنْ ينتفع به، ولو وجدَه صاحب الشاة في يده كان له أنْ يأخذ[٤] منه، ولو سلَخها ودَبَغ جلدَها كان لصاحبها أنْ يأخذ الجِلد منه بعد ما يُعطيه ما زاد الدِّباغ فيه لأنّ ملكه لم يزُل بالإلقاء، والصُّوف مالٌ متقوّم مِن غير اتصال شيء آخر به، فله أنْ يأخذه مجانًا. وأمَّا الجلد فلا يَصير مالًا متقوّمًا إلا بالدباغ، فإذا أراد أخذه كان عليه أنْ يعطيه ما زاد الدباغ فيه»[٥].

[مجيء صاحب اللقطة بعدالتصدق بها]

(**والملك يثبت للفقير قبل الإجازة**)؛ لأنّ الملتقِط لما كان مأذونًا في التصدُّق شرعًا يملك الفقير بنفس الأخذ لأنّ الفقير يأخُذ الصّدقة مِن الله تعالى لما روي عن النَّبي ﷺ أنّه قال: «الصّدقة تقع في كفّ الرّحمن قبل أن تقع في كفّ الفقير»[٦].

---

(١) إذا أطلق شيخ الإسلام في كتب الحنفية فالمراد به خواهرزاده، وهو محمد بن حسين البخاري، الحنفي، المعروف: ببكر خواهر زاده، المتوفى سنة (٤٨٣)، له كتاب المبسوط في خمسة عشر مجلدا كما في كشف الظنون (٢/١٥٨٠).

(٢) ينظر المحيط البرهاني في الفقه النعماني (٥/ ٤٣٣).

(٣) ينظر المحيط البرهاني في الفقه النعماني (٥/ ٤٣٣).

(٤) في (ب) «يأخذه».

(٥) المبسوط للسرخسي (١١/ ٢ -٣).

(٦) عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، ﴿أَنَّ ٱللَّهَ هُوَ يَقْبَلُ ٱلتَّوْبَةَ عَنْ عِبَادِهِۦ وَيَأْخُذُ ٱلصَّدَقَٰتِ﴾ [التوبة: ١٠٤]

=

(**فلا يتوقّف**) أي: ثبوت الملك للفقير عند إجازة المالك.

(**على قيام المحلّ**) أي: قيام المال الذي تصدّق به على الفقير يعني: إذا اجاز المالك بعد هلاك اللقطة في يد الفَقير تجوز الإجازة، وقد ثَبَت الملك للفقير قبْل هذه الإجازة؛ لأنّ التصدُّق مِن أسباب الملك، فإذا تصدَّق الملتقِط بإذن الشَّرع ثبَت ما هو حكم التصدُّق، وهو ثبوت الملك للفقير.

فإنْ قيل: لوثبت الملك للفقير قَبل الإجازة لما ثبَت للمالك حقُّ الأخذ إذا كان قائمًا في يد الفقير. قلنا: ثبوت الملك لا يمنع صحة الاسترداد كالواهب يملك الرُّجوع بعد ثبوت الملك للموهوب له، وكالمرتدِّ إذا عاد مِن دار الحرب مسلمًا بعد ما قُسمت أمواله بين ورثته فإنَّه يأخذ ما كان قائمًا منها بعد ثبوت الملك لهم.

(**بخلاف بيع الفُضولي**[١]) بضَمّ الفاء. فإنّ الملك فيه للمشتري إنَّما يثبت بعد إجازة المالك بيعَ الفضولي؛ ونفاذ الإجازة[٢] إنَّما يكون فيما إذا كان المحلُّ باقيًا وقت الإجازة[٣].

=

قَالَ: إِنَّ «اللَّهَ يَقْبَلُ الصَّدَقَةَ، إِذَا كَانَتْ مِنْ طَيِّبٍ فَيَأْخُذُهَا بِيَمِينِهِ، وَإِنَّ الرَّجُلَ لَيَتَصَدَّقُ بِمِثْلِ اللُّقْمَةِ، فَيُرَبِّيهَا اللَّهُ لَهُ كَمَا يُرَبِّي أَحَدُكُمْ فَصِيلَهُ، أَوْ مُهْرَهُ فَيَرْبُو فِي كَفِّ اللَّهِ، أَوْ فِي يَدِ اللَّهِ حَتَّى يَكُونَ مِثْلَ أُحُدٍ». قَدِ اتَّفَقَ الشَّيْخَانُ عَلَى إِخْرَاجِ حَدِيثِ أَبِي الْحُبَابِ سَعِيدِ بْنِ يَسَارٍ عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ بِغَيْرِ هَذَا اللَّفْظِ «هَذَا حَدِيثٌ صَحِيحٌ عَلَى شَرْطِهِمَا وَلَمْ يُخَرِّجَاهُ» أخرجه الحاكم في المستدرك، كتاب التفسير، باب تفسير سورة التوبة. برقم (٣٢٨٣)٢/ ٣٦٣.

(١) بيع الفضولي: اصطلاحًا: من لم يكن وليّا، ولا أصيلًا، ولا وكيلًا. معجم المصطلحات والألفاظ الفقهية (١/ ٤١١).

(٢) في (أ) «الإجارة»، والصحيح ما في (ب) لموافقته سياق الكلام.

(٣) في (أ) «الإجارة»، والصحيح ما في (ب) لموافقته سياق الكلام.

فلذلك اشترط قيام المحلّ لنفوذ الإجازة[١] في بَيع الفضول.

وذكر في الفصول للإمام الأسروشني[٢]: يشترط لصحَّة الإجازة[٣] في بيع الفُضولي قيام أربعة أشياء وهي: البايع، والمشتري، والمالك، والمبيع، ولا يشترط قيام الثَّمن في يد البايع، فإنْهلك واحد من الأربعة لا تجوز الإجازة[٤]، ويجيء تمامه في «البيوع» إنْ شاء الله تعالى. **(وإن شاء ضمن الملتقِط)** وحاصله أنَّ المالك إذا لم يُجِز التصدُّق فلا يخلو إمَّا أنْ كانت اللُّقطة قائمةً في يد الفقير أو هالكة؛ فإنْ كانت قائمة يأخذها مِن الفقير، وإن كانت هالكة فله الخيار إنْ شاء ضمَّن الفقير، وإنْ شاء ضمَّن الملتقِط، وأيهما ضمَّن لا يرجع على صاحبه بشيء، فإنْ ضمَّن الملتقِط ملكها الملتقط مِن وقت الأَخذ فيكون الثَّواب له/. [لوح ٥١٠/ب]

وحُكي عَن القاضي الإمام أبي جعفر[٥] أنَّه كان يقول: «ما ذكر في الكتاب محمول على ما إذا تصدّق بغير أمر القاضي، فأمَّا إذا تصدَّق بأمر القاضي فليس للمالك أنْ يضمَن الملتقِط»[٦]، ولكن هذا ليس بصواب؛ لأنَّ تصدُّق الملتقط بأمر القاضي لا يكون

---

(١) في (أ) «الإجارة»، والصحيح ما في (ب) لموافقته سياق الكلام.

(٢) للشيخ، الإمام، مجد الدين، أبيالفتح،محمد بن محمود الأسروشني، الحنفي. المتوفى: سنة (٦٣٢هـ)، وهو (صاحب الفصول) المشهور، وقد سمي كتابه هذا: (بجامع الصغار)، لكنه لم يعرف به. كشف الظنون عن أسامي الكتب والفنون (١/ ١).

(٣) في (أ) «الإجارة»، والصحيح ما في (ب) لموافقته سياق الكلام.

(٤) ينظر المحيط البرهاني في الفقه النعماني (٦/ ٤٣٢).

(٥) أحمد بن محمد بن سلامة بن سلمة بن سليم بن سليمانابن حباب الأزدي الحجري المصري أبو جعفر، الطحاوي الإمام، الفقيه، الحافظ، المحدث، صاحب التصانيف الفائقة، والأقوال الرائقة، والعلوم الغزيرة، والمناقب الكثيرة. توفي سنة ٣٢١هـ. الطبقات السنية في تراجم الحنفية (ص: ١٣٦).

(٦) المحيط البرهاني في الفقه النعماني (٥/ ٤٣٨).

أعلى حالًا من تصدُّق القاضي بنفسه، وهناك يضمَن القاضي فههنا أولى[١]؛ كذا في الذخيرة، وفتاوى قاضي خان.

(**إلا أنَّه بإباحة من جهة الشرع وهذا لا ينافي الضمان**) وهذا لجواب سؤال يرد على دليل الضَّمان، وذكر السُّؤال والجواب في المبسوط وقال: «فإن قيل: كيف يضمنها له وقد تصدق بها بإذن الشرع؟ قلنا: الشَّرع أباح التصدُّق بها، وما التزَمَه[٢] ذلك، ومثل ذلك الإذنُ مسقطٌ للإثم عنه غَير مسقِطٍ لحقٍّ محترَم للغير، كالإذن في الرَّمي إلى الصيد، والإذن في المشي في الطريق، فإنّه يتقيَّد بشرط السَّلامة، وحقُّ صاحب المال في هذا المال مرعيّ محتَرم، فلا يسقط حقُّه عن هذا العَين بهذا الإذن، فله أنْ يُضَمِّنه إنْ شاء، والإذن ههنا دون الإذن لمن أصابته المخْمَصة في تناول مال الغير، وذلك غير مسقِط للضّمان الواجب لحقِّ المال»[٣].

(**وإن شاء ضمَّن المسكين**) قال في السِّير الكبير: والحكم الأصلي في اللُّقَطة يجدها إنسان أو يجدها القاضي أنْ يمسكها على صاحبها، فيضَعها الإمام في بيت المال إلى أنْ يجيء صاحبها، وبعد ما تمَّ مدة التَّعريف فالتصدُّق بها رخصةٌ إذا مالَ القاضي إلى التصدُّق وتصدَّق، كان في ذلك كواحِدٍ مِن الرعايا[٤]، وهذا لأنّ التصدُّق بها غير داخل تحت ولايةِ الإمام؛ لأنَّه تصدُقٌ بمال الغير بغير إذنه، وهو ليس بداخل تَحت ولاية الإمام، وفي مثل ذلك[٥]، فالإمام بمنزلة واحدٍ من الرعايا.

وإن كانت اللُقطَة شيئًا يُخاف عليها الفَساد فالقاضي فيها بالخيار؛ إنْ شاء تصدَّق بها على المساكين، وإنْ شاء باعها. فإن[٦] حضر صاحبُها بعد ما باعها القاضي أخَذ

(١) ينظر البناية شرح الهداية (٧/ ٣٣٢).

(٢) في (ب) «ألزقه».

(٣) المبسوط للسرخسي (١١/ ٣ - ٤).

(٤) شرح السير الكبير (ص: ١١٤٥).

(٥) في (ب) «هذا».

(٦) في (ب) «وإن».

الثَّمن، ولم يكُن له أنْ يضمِّن القاضي لأنَّ بيعه كان على وجه الحكم لأنَّه خاف الفساد على مال الغائب، وحفظ مال الغائب داخل تَحت ولاية القاضي بطريق النَّظر. وكلُّ تصرُّف في مال الغائب دخل تحت ولاية القاضي صار القاضي فيه كالنائب عن الغائب، وهناك لا ضمان على القاضي كذا ههنا، وبعد ما باع القاضي اللُّقطة وأخَذ الثَّمن كان حكم الثَّمن حكم المبيع يمسكُه القاضي إلى أنْ يجيء صاحبه، وإن رأى التصدُّق به فعل، وإنْ جاء صاحبه، ولم يُجِز صدقتَه كان له أنْ يضمِّنه على ما ذكرنا[١]؛ كذا في الذخيرة.

[حكم إلتقاط الأنعام]

(**والإباحة**) أي: إباحة الأخذ (**وإذا كان معها**) أي: مع اللُّقطة (**ما يدفع به عن نفسها**) كالقَرن في حقِّ البقر، وزيادة القوَّة في حقِّ البَعير بكَدمه[٢] ونفحه[٣](**فيقضي بالكراهة**) أي: بكراهة الأخذ.

[الإنفاق على اللقطة]

(**وإنْ كان للبهيمة منفعة**) أي: البهيمة صالحة للإجارة والاستعمال.

(**[وفي هذا نظر مِن الجانبَين**) أي: مِن جانب المالك بإبقاء عَين مالِه، ومِن جانب الملتقِط بالرّجوع على المالك بما أنْفق على اللُّقطة][٤].

(**فإذا لم يظهر يأمر ببيعها**) «وإذا[٥] باعها أعطاه القاضي مِن ذلك الثَّمن ما أنفَق بأمره في اليومَين والثَّلاثة لأنّ الثّمن مالُ صاحبها، والنّفقة دَينٌ واجب للملتقِط على صاحبها، وهو معلوم للقاضي فيقضي دَينه بماله لأنّ صاحب الدّين لو ظفَر بجنس حقِّه

---

(١) ينظر المبسوط للسرخسي (١١/ ١١).

(٢) في (ب) «بلدمه».

الكَدْمُ: العضّ بأدنى الفم، كما يَكْدِمُ الحمار. يقال: كَدَمَهُ يَكْدُمُهُ ويَكْدِمُهُ. وكذلك إذا أثّرت فيه بحديدة، ويقال: ما بالبعير كَدَمَةٌ، إذا لم يكن به أُثْرَةٌ ولا وَسْمٌ. الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية (٥/ ٢٠١٩).

(٣) نَفْحَ الدَّابةِ برجْلِها، وَهُوَ رَفْسُها، كَانَ لَا يُلْزِم صاحِبَها شَيْئًا. النهاية في غريب الحديث والأثر (٥/ ٨٩).

(٤) ما بين المعقوفتين ساقط من (ب).

(٥) في (ب) «فإذا».

كان له أنْ يأخذه، فكذلك القاضي بعينه على ذلك، وإنْ لم يبِعها حتّى جاء صاحبها وأقام البيِّنة أنّها له قَضى له بها القاضي، وقضى عليه بنفَقة الملتقِط»[(١)]؛ كذا في المبسوط[(٢)].

(**وفي الأصل شرط إقامة البيِّنة**) أي: يقيم الملتقِط البيِّنة على أنَّ هذه الدابّة لُقَطة عندي.

(**وليْست تقام للقضاء**) أي: البيِّنة لا تقام ههنا للقضاء؛ هذا لجواب سؤال يرد على قوله: (**في الأصل شرط إقامة البينة**) بأنْ يقال: إنَّ البينة إنَّماُ تقام على المدَّعى عليه المنكِر، وليس ههنا مدَّعىً عليه، فعلى مَن يقيم البيِّنة؟ فقال: هذه البينة تقام لاستكشاف الحال بأنَّه لُقطة لا للقضاء على المدَّعى عليه.

وذكر في الذخيرة: ثُمَّ هذه البيِّنة مقبولة، وإنْ قامت قبل حضور صاحبها، ولا بدَّ لقبول البيِّنة مِن الخصم، فطريق قبولها أنَّ الإمام خَصم فيها عَن صاحبها. ألا ترى أنّ في الابتداء لو أقام بينةً عند القاضي أنَّه وجَد هذه الدَّابة ولا يدري لمن هي، وطلب مِن القاضي أنْ يأمره بالإنفاق، فالقاضي / يقبَل هذه البيِّنة. وطريق قبولها أن ينتصب القاضي [لوح ٥١١/أ] خصمًا عن صاحبها[(٣)] كذا ههنا.

(**وإنْ قال**) أي: الملتقِط (**لا بينة لي**) على أنَّها لُقطة عندي، ولكن هي لُقَطة (**يقول القاضي**) للملتقِط (**أنفِق عليه إنْ كنت صادقًا**). إنَّما يقول بهذا الترديد احترازًا عن ما يحتمِل أحد الضّررين، إذ لو أمر بتضرُّر المالك بسقوط الضّمان على تقدير الغَصب، ولو لم يأمُر بتضرَّر الملتقِط على تقدير أنّها لقطة، وقد أنفق عليها.

وقال في الذَّخيرة: فلو أنَّ هذا الرَّجل حين جاء بالدَّابة إلى القاضي، قال للقاضي: وجدتُ هذه الدَّابّة، ولا أدري لمن هي إلّا أنّه لا بيِّنة لي على ذلك؛ فالقاضي لا يأمره

---

(١) المبسوط للسرخسي (١١/ ١٠).

(٢) في (ب) «وفي هذا نظر من الجانبين، أي: من جانب المالك بإبقاء عين ماله له، ومن جانب الملتقط بالرجوع على المالك بما أنفق على اللقطة» بعد قوله: «في المبسوط».

(٣) ينظر السير الكبير (١/ ٢١٨).

بالإنفاق ولا بالبيع مرسلًا لجواز أنَّ الدَّابة غَصب عنده، وقد احتال بهذه الحيلة لتصير النّفقة دَينًا على المالك، وليُبَرِئَ نفسه عَن الضّمان بالبيع، فإنّ الغاصب إذا باع المغصوب بأمر القاضي يَبرأ عَن الضَّمان، كما لو باع بأمر المالك، ويجوز أن يكون الأمر كما قال هو. وعلى هذا التّقدير، لو لم يأمره القاضي بالإنفاق أو البيع، وهو لا يُنفق بغير أمر القاضي فخاف ضَياع مالِه، ولا يبيع بغير أمر القاضي مخافةَ لزوم الضَّمان، وإذا كان كذلك، فيأمره القاضي بالبيع أَو بالإنفاق مقيَّدًا، وصورة ذلك أنْ يقول القاضي بين يدي الثقات: أَمرتُه بالإنفاق عليها، أو بالبيع إنْ كان الأمر كما قال، وإن كان الأمر على خلاف ذلك فلا آمره بشيء[1]. وهذا احتياط من الجانبَين لأنَّه إذا[2] كان الأمر كما قال لا يضيع مال المالك، وإنْ كان الأمر بخلافه لا يَبرأ عن الضَّمان. وهذا كرجُل اشترى عبدًا، وغاب غَيبة قبل نقد الثَّمن، ولا يُدرى أين هو، فجاء البائع بالعبد إلى القَاضي وأخبره بالقصَّة، فإنَّ القاضي يأمره[3] بالبيع مقيَّدًا [فيقول][4]: إنْ كان الأمر كما قلتَ أمرتُك بالبيع، وإنْ كان بخلافه فلا آمرك بشيء.

قوله: **(إذا شرط)** متَّصِل بقوله: **(إنَّما يرجع)** أي: إنَّما يرجع الملتِقط على المالك إذا شرط القاضي الرُّجوع على المالك، «وهذه هي الرواية الَّتي ذكرناها في مسائل اللَّقيط بقوله: والأصحُّ أنْ يأمُر القاضي الملتَقِط بالإنفاق على أنْ تكون[5] دَينًا على اللَّقيط، فحينئذ يرجع على اللقيط وإلا فلا، وهذا احتراز عن قول بعض أصحابنا فإنّهم يقولون: إنّ مجرَّد أمر القاضي بالإنفاق عليه يكفي للرجوع»[6].

قوله: **(لما ذكرنا)** إشارة إلى قوله: **(لأنَّه جيء بنفقته)** يقال: «نَشَدْتُ الضالَّة أنْشُدُها

---

(١) ينظر تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق وحاشية الشلبي (٣/ ٣٠٥).

(٢) في (ب) «إن».

(٣) في (ب) «يأمر».

(٤) في (أ) «فنقول».

(٥) في (ب) «يكون».

(٦) العناية شرح الهداية (٦/ ١٢٧).

نَشْدَةً ونِشْدانًا، أي طلبْتُها. وأنْشَدْتُها، أَي عرَّفتها»[١]كذا في الصحاح.

ثم معنى الحديث الذي ذكره الشافعي ' (**ولا تحلُّ لُقَطتها**)[٢] أي: لُقَطة مكَّة (**إلا لمنشدها**) أي: لطالبها، وهو المالك عند الشافعي[٣]، وعندنا المراد من المنشد المعرِّف[٤]. [حكم لقطة مكة]

العِفَاصُ: الوعاء الذي تكون فيه النّفقة مِن جلد، أو خِرقة، أو غير ذلك، يقال: أوكى السِّقاء، شدَّه بالوكاء، وهو الرِّباط الذي يُشدُّ به.

(**والتخصيص بالحرَم لبيان أنَّه لا يَسقط التَّعريف فيه لمكان أنَّه للغرباء ظاهرًا**) ومعنى هذا: أنَّ هذا المال الملقى في الحرم لـمَّا كان للغرباء ظاهرًا، وَهُم تفرَّقوا شرقًا، وغربًا، وقد ذكر فيما إذا كانت اللُّقطة عشرة دراهم، أَو أكثر عرَّفها حولًا فلا فائدة في التَّعريف ههنا حولًا، ينبغي أن يَسقُط التَّعريف فالنَّبي ﷺ أزال هذا الوهم بقوله: «إلا لمنشدها»، أي: لمعرِّفها أي: لا يدفعها إلا من يعرِّفها، ثم يفعل بها ما يفعل بسائر اللُّقطات لعدم الدَّليل بالفصل، ولا يجبُر ذلك على الدَّفع إلى الذي أعطى علامتها.

---

(١) الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية (٢/ ٥٤٣).

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب جزاء الصيد، باب لايحل القتال بمكة، برقم(١٨٣٤)٣/١٤، ومسلم برقم (١٣٥٣)٢/٩٨٦ : عَنِ ابْنِ عَبَّاسٍ ^ ، قَالَ: قَالَ النَّبي × يَوْمَ افْتَتَحَ مَكَّةَ: «لاَ هِجْرَةَ، وَلَكِنْ جِهَادٌ وَنِيَّةٌ، وَإِذَا اسْتُنْفِرْتُمْ، فَانْفِرُوا، فَإِنَّ هَذَا بَلَدٌ حَرَّمَ اللَّهُ يَوْمَ خَلَقَ السَّمَوَاتِ وَالأَرْضَ، وَهُوَ حَرَامٌ بِحُرْمَةِ اللَّهِ إِلَى يَوْمِ القِيَامَةِ، وَإِنَّهُ لَمْ يَحِلَّ القِتَالُ فِيهِ لِأَحَدٍ قَبْلِي، وَلَمْ يَحِلَّ لِي إِلَّا سَاعَةً مِنْ نَهَارٍ، فَهُوَ حَرَامٌ بِحُرْمَةِ اللَّهِ إِلَى يَوْمِ القِيَامَةِ، لاَ يُعْضَدُ شَوْكُهُ، وَلاَ يُنَفَّرُ صَيْدُهُ، وَلاَ يَلْتَقِطُ لُقَطَتَهُ إِلَّا مَنْ عَرَّفَهَا، وَلاَ يُخْتَلَى خَلاَهَا»، قَالَ العَبَّاسُ: يَا رَسُولَ اللَّهِ إِلَّا الإِذْخِرَ فَإِنَّهُ لِقَيْنِهِمْ وَلِبُيُوتِهِمْ، قَالَ: قَالَ: «إِلَّا الإِذْخِرَ».

(٣) ينظر الحاوي الكبير (٨/ ٥)، نهاية المطلب في دراية المذهب (٨/ ٤٥٤).

(٤) ينظر بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع (٦/ ٢٠٢)، البناية شرح الهداية (٧/ ٣٣٧).

(ولنا أنّ اليد حقٌّ مقصود كالملك) بدليل أنَّه يجب الضّمان في غصب المدبَّر [ادعاء اللقطة]
باعتبار إزالة اليد لما أنَّ المدبَّر غير قابل للنَّقل ملكًا.

(وهذا للإباحة عملًا بالمشهور).

وقوله: (عملًا) تعليل قوله: (للإباحة) أي: لم يكن الأمر في قوله ﷺ «فادفعها»[١] للإيجاب، بل هو للإباحة عملًا بالحديث المشهور[٢]؛ إذ لو كان ذلك للوجوب يلزم التّعارض بين موجبَي الحديثين، والأصل عدم التّعارض، فلذلك قلنا بإباحة الدّفع، ويأخذ منه كفيلًا.

ذكر في المبسوط: وله أنَّ يتوسَّع فيدفع إليه باعتبار الظّاهر، فإنْ دفعها إليه أخَذ منه بها كفيلا نظرًا لنفسه، فلعلّه يأتي مستحقُّها فيضمِّنها إياه، ولا يتمكَّن مِن الرُّجوع إلى هذا الأخذ منه لأنَّه يخفي شخصهن، فيحتاط بأخذ الكفيل منه، فإنْ[٣] صدَّقه فدفعها إليه، ثُمَّ أقام الآخَر البيِّنة أنَّها له، فله أنْ يضمِّن الملتقِط. أمَّا بعد التّصديق يؤمَر بالدّفع إليه لأنّ

---

(١) أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب في اللقطة، باب إذا أخبره رب اللقطة بالعلامة دفع إليه، برقم(٢٤٢٦)٣/١٢٤، ومسلم برقم(١٧٢٣)٣/١٣٥٠.

حَدَّثَنَا شُعْبَةُ، عَنْ سَلَمَةَ، سَمِعْتُ سُوَيْدَ بْنَ غَفَلَةَ، قَالَ: لَقِيتُ أُبَيَّ بْنَ كَعْبٍ ﷺ، فَقَالَ: أَخَذْتُ صُرَّةً مِائَةَ دِينَارٍ، فَأَتَيْتُ النَّبِي ×، فَقَالَ: «عَرِّفْهَا حَوْلًا»، فَعَرَّفْتُهَا حَوْلًا، فَلَمْ أَجِدْ مَنْ يَعْرِفُهَا، ثُمَّ أَتَيْتُهُ، فَقَالَ: «عَرِّفْهَا حَوْلًا» فَعَرَّفْتُهَا، فَلَمْ أَجِدْ، ثُمَّ أَتَيْتُهُ ثَلاَثًا، فَقَالَ: «احْفَظْ وِعَاءَهَا وَعَدَدَهَا وَوِكَاءَهَا، فَإِنْ جَاءَ صَاحِبُهَا، وَإِلَّا فَاسْتَمْتِعْ بِهَا»، فَاسْتَمْتَعْتُ، فَلَقِيتُهُ بَعْدُ بِمَكَّةَ، فَقَالَ: لاَ أَدْرِي ثَلاَثَةَ أَحْوَالٍ، أَوْ حَوْلًا وَاحِدًا.

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب الرهن، باب إذا اختلف الراهن والمرتهن ونحوه، فالبينة على المدعي، واليمين على المدعى عليه، برقم(٢٥١٤)٣/١٤٣.

عَنِ ابْنِ أَبِي مُلَيْكَةَ، قَالَ: كَتَبْتُ إِلَى ابْنِ عَبَّاسٍ فَكَتَبَ إِلَيَّ: «إِنَّ النَّبِي × قَضَى أَنَّ اليَمِينَ عَلَى المُدَّعَى عَلَيْهِ».

(٣) في (ب) «وإن».

الإقرار / حجَّة في حقِّ المقرِّ، ولكنّ[1] الإقرار لا يعارض ببيِّنة الآخر [لأن البينة][2]حجةٌ متعدِّية إلى النَّاس كافّة، فيثبت الاستحقاق بها للَّذي أقام البيِّنة. ويتبيَّن أنّ الملتقِط دفع ملكه إلى غيره بغير أمره فله الخيار، إنْ شاء ضمَّن القابض بقبضه، وإنْ شاء ضمَّن الملتقِط بدفعه، فإنْ ضمَّن الملتقط يرجِع على[3] المدفوع إليه لأنَّه، وإنْ صدَّقه بإصابته العلامة، فقد كان ذلك منه اعتمادًا على الظَّاهر، ولا بقاءَ له بعد الحكم بخلافه. والمقِرّ إذا صار مكذبًا في إقراره سقط اعتبار إقراره، كالمشتري إذا أقرَّ بالملك للبائع ثُمَّ استحقه إنسان مِن يده رجع على البائع بالثَّمن»[4]. [لوح ٥١١/ب]

وذكر في فتاوى قاضي خان: فلو دفعها إليه بالحلية أي: بسبب ذكر العلامة، ثُم جاء آخر، وأقام البيِّنة أنَّها له، فإنْ كانت اللُّقطة قائمة في يد الأوَّل يأخذها صاحبها منه إذا قدِر، وَلاشيء على الآخذ، وإنْ كانت هالكة، أو لم يقدِر على أخذها، فصاحبُها بالخيار إنْ شاء ضمَّن الآخذ، وإن شاء ضمَّن الدَّافع. وإنْ كان الملتقِط دفع بقضاء قاضٍ لا ضمان عليه، وإنْ كان الدّفع[5] بغير قضاء ضمن[6].

(**وهذا بلا خلاف**) هذا احتراز عن أخذ القاضي الكفيل مِن الوارث أو الغريم، وهو قوله: (**بخلاف الوكيل لوارث غائب عنده**) أي: عند أَبي حنيفة. وردّ الضمير إليه وإن لم يسبق ذكره لشُهرة حكم تلك المسألة[7]، على ما ذكر من الاختلاف. فصورة ذلك: ميراث ميراث قُسِم بين الغرماء، أو بين الورَثة، لا يُؤخذ من الغريم، ولا مِن الوارث كفيل عند أبي

(١) ساقط من (ب).

(٢) ما بين معقوفين ساقط من (أ).

(٣) في (ب) «إلى».

(٤) ينظر المبسوط للسرخسي (١١/ ٨).

(٥) في (ب) «دفع».

(٦) ينظر فتاوى قاضي خان (٣/ ٢٣٧-٢٣٨).

(٧) العناية شرح الهداية (٦/ ١٣٠).

حنيفة. وعندهما يُؤخذ[(١)]، والفرق لأبي حنيفة لأنَّ[(٢)] حقُّ الحاضر ههنا ليس بثابت، ولهذا كان له أنْ لا[(٣)] يدفع إليه المال؛ لأنَّ الكلام في الدَّفع إليه بذكر العلامة.

وأمّا في مسألة الوارث فحقُّ الحاضر معلوم، وحقُّ الآخر موهوم عسى يكون، وعسى لا يكون، فلا يجوز تأخير حقِّ الحاضر إلى وقت التّكفيل لأمر محتمَل لا أمارة عليه. هذا إذا دفع اللُّقطة[(٤)] بذكر العلامة، وأمَّا إذا دفع اللُّقطة[(٥)] بحكم أنَّ الحاضر أقام البيِّنة على أنَّها له له ففي أخذ الكفيل روايتان عن أبي حنيفة[(٦)]، والصَّحيح أنّه لا يأخذ كفيلًا[(٧)]؛ كذا ذكره الإمام قاضي خان في «كتاب القضاء» من الجامع الصَّغير.

(**وإذا صدَّقه قيل: لا يجبر على الدَّفع كالوكيل يقبِض الوديعة**) بخلاف ما إذا [صدَّق][(٨)] المدْيون وكيلَ ربّ الدّين بقبض دينه حيث يُجبر على دفع الدين لأنّ المديون إنَّما إنَّما يقضي الدَّين بملك نفسه، وإقراره في ملك نفسه ملزِم. وأمّا المودِعُ يُقرُّ له بحق القبض في ملك الغير، وإقراره في ملك الغير ليس بملزم.

(**وقيل: يُجبَر لأنّ المالك ههنا غير ظاهر**) فلمّا لم يكن ظاهرًا جاز أنْ يكون المالك هو الذي حضر. فلمَّا أقرَّ الملتقِط بأنَّه هو المالك كان إقراره ملزِمًا إياه الدّفعَ إليه، ثم في الوديعة إذا دفع إليه بعد ما صدَّقه، وهلَك في يده ثُمّ حضر المودِعُ، وأنكر الوكالة وضمن المُودَعَ، ليس له أنْ يرجع على الوكيل بشيء. وههنا الملتقِط له أنْ يرجع على القابض لأنَّ

---

(١) تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق وحاشية الشلبي (٣/ ٣٠٦)، الجامع الصغير وشرحه النافع الكبير (ص: ٣٩٧).

(٢) في (ب) «أن».

(٣) ساقط من (ب).

(٤) في (أ) «اللفظ»، والصحيح ما أثبته، ينظر العناية شرح الهداية (٦/ ١٣٠).

(٥) في (أ) «اللفظ»، والصحيح ما أثبته، المرجع السابق.

(٦) ينظر المبسوط للسرخسي (١١/ ٨).

(٧) ينظر العناية شرح الهداية (٦/ ١٣٠).

(٨) في (أ) «صدقه».

هناك في زعم المودَع أنَّ الوكيل عاملٌ للمُودِعِ في قبضه له بأمره، وأنَّه ليس بضامِن بَل المودع ظالم في تضمينه إياه، ومَن ظُلِم فليس له أنْ يظلم غيره، وههنا في زعمه أنَّ القابض عامل لنفسه وأنّه ضامن بعد ما ثبت الملك لغيره بالبيِّنة، فكان له أنْ يرجع عليه بما ضمن لهذا[١]؛ كذا في المبسوط.

(**وكان من المياسير**) أي: الأغنياء جمع الميسور ضدّ المعسور، وهما صفَتان عند سيبويه، ومصدران عند غيره[٢]. [التصدق باللقطة

(**حَملًا له على رفعها**)[٣] أي: ليكون حاملًا وباعثًا على رفعها إلا برضاه لإطلاق النُّصوص، لقوله[٤] تعالى: ﴿يَـٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ لَا تَأۡكُلُوٓاْ أَمۡوَٰلَكُم بَيۡنَكُم بِٱلۡبَٰطِلِ إِلَّآ أَن تَكُونَ تِجَٰرَةً عَن تَرَاضٖ مِّنكُمۡۚ﴾[٥]، وقوله: ﴿وَلَا تَعۡتَدُوٓاْ﴾[٦]، وقوله: ﴿فَمَنِ ٱعۡتَدَىٰ عَلَيۡكُمۡ﴾[٧] ..

(**والإباحة للفقير بما رويناه**) وهو قوله ﷺ: «فليتصدّق به»[٨].

(**جائز**[١] **بإذنه**) أي: بإذن الإمام لأنَّه في محلّ مجتهد فيه، فإنَّ عند الشافعي يحلُّ

---

(١) ينظر المبسوط للسرخسي (١١/ ٩).

(٢) ينظر المفصل في صنعة الإعراب (ص: ٢٧٧)، الشافية في علم التصريف والوافية نظم الشافية (١/ (١/ ٢٩).

(٣) في (أ) عبارة: «أي: ليكون حاملًا له على رفعها» مكررة.

(٤) في (ب) «لقول الله».

(٥) النساء: ٢٩.

(٦) المائدة: ٨٧.

(٧) البقرة: ١٩٤.

(٨) أخرجه الطبراني في المعجم الصغير، برقم(٧٢)١/٦٢.

عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ، أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ × سُئِلَ عَنِ اللقطة فَقَالَ: «لَا تَحِلُّ اللقطة، مَنِ الْتَقَطَ شَيْئًا فَلْيُعَرِّفْهُ، فَإِنْ جَاءَ صَاحِبُهَا فَلْيَرُدَّهَا إِلَيْهِ، فَإِنْ لَمْ يَأْتِ فَلْيَتَصَدَّقْ بِهَا، فَإِنْ جَاءَ فَلْيُخَيِّرْهُ بَيْنَ الْأَجْرِ وَبَيْنَ الَّذِي لَهُ» لَمْ يَرْوِهِ عَنْ زِيَادِ بْنِ سَعْدٍ إِلَّا يُوسُفُ بْنُ خَالِدٍ تَفَرَّدَ بِهِ ابْنُهُ عَنْهُ.

قال الهيثمي: وفيه يوسف بن خالد السمتي، وهو كذاب. مجمع الزوائد ومنبع الفوائد (٤/١٦٨).

الانتفاع للغني[٢].

وذكر في المبسوط، والأسرار في تأويل حديث أُبيّ[٣]: يحتمِل أنَّ النَّبي ﷺ علِم فقرَه، وحاجته لديون عليه فأذِن له في الانتفاع بها، ويحتمل أنَّ ذلك المال كان لِحربي لا أمَان له[٤]، وذلك لأن دار الإسلام يومئذ/ لم يكن بها سعة، وقد عرَّف بها ثلاث سنين، فكان الظّاهر أنّها لو كانت لمسلم لظَهر. فلمَّا لم يظهر علِم أنّها كانت لكافر، وقد سبقتْ يدُه إليه فجعله أحقَّ به لهذا. وإليه أشار رسول الله ﷺ بقوله: «فإنّه رزق ساقه الله إليك»[٥]، ولكن مع هذا أمره بأنْ يعرِّف عددها، ووكاءَها حتّى لو جاء صاحبها يمكَّن[٦] مِن الخروج مما عليه بدفع مثلها إليه لما فيه مِن تحقيق النَّظر مِن الجانبَين، وهو نظر الثواب للمالك، ونظر الانتفاع للملتقِط. [لوح ٥١٢/أ]

=

(١) في (ب) «وجائز».

(٢) قال الشافعي: يأكل اللقطة الغني والفقير ومن تحلّ له الصّدقة ومن لا تحلّ له، فقد أمر النَّبي × أبي بن كعب، وهو أيسر أهل المدينة، أو كأيسرهم وجد صرة فيها ثمانون دينارًا أن يأكلها. الأم للشافعي (٤/ ٧٠).

(٣) سبق تخريجه ص(٢٩).

(٤) ينظر المبسوط للسرخسي (١١/ ٦).

(٥) أخرجه أحمد في مسنده، في مسند النساء، برقم(٢٧٠٦٩)٤٤/٦٢٦.

حَدَّثَنَا عَبْدُ الصَّمَدِ قَالَ: حَدَّثَنَا بَشَّارُ بْنُ عَبْدِ الْمَلِكِ، قَالَ حَدَّثَتْنِي أُمُّ حَكِيمٍ بِنْتُ دِينَارٍ، عَنْ مَوْلَاتِهَا أُمِّ إِسْحَاقَ أَنَّهَا كَانَتْ عِنْدَ رَسُولِ اللهِ ×، فَأُتِيَ بِقَصْعَةٍ مِنْ ثَرِيدٍ، فَأَكَلَتْ مَعَهُ، وَمَعَهُ ذُو الْيَدَيْنِ فَنَاوَلَهَا رَسُولُ اللهِ × عَرْقًا، فَقَالَ: يَا أُمَّ إِسْحَاقَ أَصِيبِي مِنْ هَذَا فَذَكَرْتُ أَنِّي كُنْتُ صَائِمَةً، فَبَرَدَتْ يَدِي لَا أُقَدِّمُهَا، وَلَا أُؤَخِّرُهَا، فَقَالَ النَّبي ×، مَا لَكِ؟ قَالَتْ كُنْتُ صَائِمَةً فَنَسِيتُ، فَقَالَ ذُو الْيَدَيْنِ الْآنَ بَعْدَمَا شَبِعْتِ، فَقَالَ النَّبي ×: «أَتِمِّي صَوْمَكِ، فَإِنَّمَا هُوَ رِزْقٌ سَاقَهُ اللهُ إِلَيْكِ».

قال الهيثمي: وفيه أم حكيم، ولم أجد لها ترجمة. مجمع الزوائد ومنبع الفوائد (٣/ ١٥٧).

(٦) في (ب) «تمكن».

(**لما ذكرنا**) وهو قوله: (**لِمَا فيه من تحقيق النَّظر في الجانِبَين، والله أعلم بالصواب**)[١].

(١) ساقط من (ب).

كتاب الإباق[١]:

هذه الكُتُب أعني: اللَّقيط، واللُّقطة، والإباق، والمفقود كُتُب، متجانس بعضها بعضًا من حيث إنّ في كلٍّ منها عُرضة[٢] الزّوال والهلاك.

وفي المبسوط: اعلم بأنَّ الإباق تمرُّد في الانطلاق، وهو مِن[٣] سوء الأخلاق ورداءة الأعراق، يظهر العبد عن نفسه فرارًا ليصير ماليته فيه ضمارًا، فردَّه إلى مولاه إحسان، وهل جزاء الإحسان إلا الإحسان[٤].

«الإباق»: هو الهرب من بابي ضرَبَ ونصَرَ.

(من يقوى عليه) أي: يقدِر **(لِما فيه مِن إحيائه)**[٥] لأنَّ الآبِق هالِك في حقِّ المولى فيكون الرَّد إحياءً له. ثُمَّ الفَرق بين الآبق، والضَّال: قيل الآبق هو المملوك الذي فرَّ من صاحبه قصدًا، والضال: هو الذي ضلَّ الطريق إلى منزله، وهو في ذلك غير قاصد. [رد الآبق]

(ثم آخذُ الآبق يأتي به إلى السلطان) هذا اختيار شمس الأئمة السرخسي[٦].

و[٧] أمّا اختيار شمس الأئمة الحلواني أنَّ الرادَّ بالخيار، إنْ شاء حفظ بنفسه، وإنْ شاء رفعه[٨] إلى الإمام. وكذلك الضَّال والضَّالة، [الواجد][٩] فيهما بالخيار[١٠]؛ كذا في الذخيرة.

الذخيرة.

---

(١) في (ب) «بسم الله الرحمن الرحيم، كتاب الإباق».

(٢) في (ب) «عرضية».

(٣) ساقط من (ب).

(٤) ينظر المبسوط للسرخسي (١١/ ١٦).

(٥) في (ب) «إحياه».

(٦) ينظر المبسوط للسرخسي (١١/ ١٩).

(٧) ساقط من (ب).

(٨) في (ب) «دفعه».

(٩) في (أ) « الواحد».

(١٠) ينظر العناية شرح الهداية (٦/ ١٣٤).

[ما يجب للراد] (**والقياس أن لا يكون له شيء**) فوجه القياس ظاهر، وهو أنّه تبرُّع بمنافعه في ردِّه على مولاه، ولو تبرَّع عليه بعين من أعيان ماله لم يستوجِب عليه عِوضًا بمقابلته، فكذلك[1] فكذلك[1] إذا تبرَّع بمنافعه؛ ولأنَّ ردَّ الآبق نهيٌ عن المنكر لأنَّ الإباق منكر، والنَّهي عن المنكر فَرض على كل مسلم فلا يستوجِب بإقامة الفرض جُعلًا.

(**إلا أنَّ منهم مَن أوجب الأربعين، ومنهم مَن أوجب ما دونها، فأوجبْنا الأربعين**).

فإنْ قيل: كان ينبغي أنْ يؤخذ بالأقل في المقدار؛ لأنَّه متيقَّن به. قلنا: إنَّما لم نَأخذ[2] نَأخذ[2] بالأقلَّ لأنّ التّوفيق بين أقاويلهم[3] ممكِن بأنْ يُحمل قولَ من أفتى بالأقلِّ على ما إذا إذا رده بما دونه[4] مسيرة سفر. وقول مَن أفتى بالأكثر على ما إذا ردَّه مِن مسيرة سفر. وإذا وإذا أتى رجلٌ بعبد آبق فأخذه السُّلطان فحبسه فجاء رجلٌ، وأقام البيِّنة أنَّه عبده، فإنَّه يستحلفه بالله ما بِعته، ولا وهبتُه، ثُمَّ يدفعه إليه. وذلك لأنَّه لما أقام البيِّنة فقد أثبت مُلكَه فيه بالحجة إلا أنّه يحتمل أنْ يكون باعه، أو وَهَبه، ولا يعرف الشُّهود ذلك، فيستحلِفه على ذلك.

فإن قيل: كيف يستحلفه، ولَيس ههنا خَصم يدَّعى عليه ذلك؟ قُلنا: يستحلِفه صيانةً لقضاء نفسه، والقَاضي مأمورٌ بأنْ يصون قضاءَه عَن أسباب الخطأ بحسب الإمكان، أو يستحلِفه نظرًا لمن هُو عاجز عَن النَّظر لنفسه من مشترٍ، أو موهوب له، فإذا حَلَف دفعه إليه. وفي أخذ الكفيل منه الأصحُّ أنّ فيه روايتين، وإنْ لم يكن للمدِّعي بينة، ولكن أقرَّ العبد أنَّه عبده، فإنَّه يدفعه إليه، ويأخذ منه كفيلًا. أمَّا الدَّفع إليه فلأنَّ العبد في يد نفسه، وقد أقرَّ بأنّه مملوك له، ولو ادَّعى أنّه حرٌّ كان قوله مقبولًا، فكذلك إذا أقرَّ أنه مملوك له. وأمّا أخذ الكفيل، فإنَّ الدَّفع إليه بما لَيس بحجَّة على القاضي، فلا يلزَمه ذلك بدون

---

(١) في (ب) «وكذلك».

(٢) في (ب) «لا يؤخذ».

(٣) في (ب) «الأقاويل».

(٤) في (ب) «دون».

التَّكفيل بخلاف الأوَّل، فالدفع هناك بحجّة ثابتة في حقِّ القاضي[١]؛ كذا في المبسوط.

التّلفيق بهم أورده[٢]**(دونها إلى صيانة الآبق)** أي: دون الحاجَة أي: الحاجة في صيانة الضّال أقلُّ بالنسبة إلى الحاجة في صيانة الآبق[٣] لما ذكر في الكتاب.

(وبقدَر الرضخ...) إلى آخره[٤]. وهذه الأوجه الثّلاثة تفصيل لما ذكر قبله بقوله: **(وإنْ ردّه لأقلّ مِن ذلك فبحسابه)** يعني: أنَّ ذلك الحساب قد يكون باصطلاح الرّاد والمالك، وقد يكون برأي القاضي، وقَد يكون بقِسمة الأربعين على الأيام الثلاثة. وتفسير/ [لوح ٥١٢/ب] ذلك ما ذكره في الذخيرة فقال: فيجب للرادِّ في مسيرة ثلاثة أيام أربعون درهمًا، فيكون بإزاء [لوح ٥١٢/ب] كل يوم ثلاثةَ عشرَ درهمًا وثُلث درهم، فيقضي بذلك إن ردّه مِن مسيرة يوم[٥]. والأشبه هو الذي يفوّض إلى رأي الإمام، وبهذا التّقرير يندفع ما يتراءى في لفظ الكتاب من صورة التّكرار، فإنّ الثّاني لما كان التّفصيل ما ذكره أولًا لا يلزم التّكرار. وإذا كان الآبق بين رَجُلين فالجُعل عليهما على قَدر أنصبائهما، فإنْ كان أحد المولَيين حاضرًا، والآخر غائبًا فليس للحاضر أنْ يأخذه[٦] حتّى يعطيه الجُعل كلَّه. وإذا أعطاه لم يكُن متطوّعًا، ثُمَّ ذكر فيها مسألة عجيبة، وقال: وإذا قال الرَّجل لغيره: إنَّ عبدي قد أَبق فإنْ وجدتَه فخُذْه، فقال المأمور: نَعم. ثُم إنَّ المأمور وجدَه على مسيرة ثلاثة أيام، فأخذه وردَّه على المولى فلا جُعْل له لأن المولى قد استعان منه في ردّ الآبق، وقد وعد له الإعانة، والمعِين لا يستحقُّ شيئًا.

[حكم أم الولد والمدبر] **(وأم الولد، والمدبَّر في هذا بمنزلة القنِّ**[٧]) لأنَّهما مملوكانِ للمولى، وهو

---

(١) ينظر المبسوط للسرخسي (١١/ ٢٠).

(٢) في (ب) «أوردني».

(٣) ينظر الهداية في شرح بداية المبتدي (٢/ ٤٢١).

(٤) تمام كلامه: «في الرّد عما دون السفر باصطلاحهما أو يفوّض إلى رأي القَاضي، وقيل: تقسم الأربعون على الأيام الثلاثة إذ هي أقل مدة السفر» المرجع السابق.

(٥) ينظر المحيط البرهاني في الفقه النعماني (٥/ ٤٤٦).

(٦) في (ب) «يأخذ».

(٧) القِنُّ: العبدُ إذا مُلِكَ هو وأبواه، ويستوي فيه الاثنان والجمع والمؤنَّث. وربَّما قالوا عبيدٌ أقْنانٌ، ثمَّ

=

يستكسِبهما بمنزلة القنِّ.

فإنْ قيل: فأين ذهب قولكم إنّه يستوجِب الجُعل بإحياء المالية، ولا مالية في أمِّ الولد خصوصًا عند أبي حنيفة ؒ.

قلنا: نعم، ليس له فيها مالية باعتبار الرَّقَبة، ولكن له مالية فيها باعتبار كسْبها لأنَّه أحقُّ بكسبها، وقَد أَحيا الرَّادُّ ذلك بردِّه، فيستوجب الجُعل عليه بخلاف المكاتَب، فإنَّه أحقُّ بمكاسبته، فلا يكون رادُّه محييًا للمولى ماليته باعتبار الرَّقبة، ولا باعتبار الكَسب[1]، كذا في المبسوط.

(**لأنَّهما يعتقان**[2] **بالموت**) هذا التَّعليل بإطلاقه ظاهر في حقِّ أمِّ الولد وفي حقِّ المدبَّر الذي لا سعاية عليه. وأمَّا إذا كان على المدبَّر سِعاية بأنْ لم يَكن للمولى مالٌ سواه، فكذلك لا يستوجِب الجُعل على الورثة لأنَّ المستسعى بمنزلة المكاتَب عند أبي حنيفة ؒ، وحرٌّ عندهما عليه دَين، ولا جُعل لرادِّ المكاتب أو الحرِّ؛ فأمَّا إذا أوصلهما إلى المولى فقد تقرَّر حقُّه في الجُعل فلا يسقط بموت المولى وعتقهما بعد ذلك[3]؛ كذا في المبسوط.

[حكم الراد إن كان أبا أو ابنا]

(**ولو كان الرَّاد أبا المولى أو ابنه وهو في عياله**).

وقوله: وهو راجع إلى الرّادّ، والجملة في ذلك أنَّ الرادّ إذا كان في عيال مالك العبد، أي: في مؤنته ونَفقته، لا جُعل له، سواء كان ذلك الرادّ أبًا للمالك أو ابنًا له. وأمَّا إذا لم يَكُن في عياله فعلى التّفصيل: إنْ كان الرادُّ ابنَ المالك فلا جُعل له أيضًا، وإنْ كان أباه فلَه الجُعل[4]؛ إلى هذا أشار في الذَّخيرة وشرح الطحاوي.

=

يجمع على أقِنَّةٍ. الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية (٦/ ٢١٨٤).

(١) ينظر المبسوط للسرخسي (١١/ ٣٠).

(٢) في (ب) «يعقبان».

(٣) المرجع السابق.

(٤) ينظر البناية شرح الهداية (٧/ ٣٥١).

وذكر في المبسوط: جواب القياس بأنَّ الرَّاد الذي هو ذو رحِم محرَّم من المالك، يستحقُّ الجعل في جميع ذلك إذا لم يكُن في عياله، ثُمّ قال: ولكنَّه استحسن فقال: إذا وجد عبد أبيه[١] و ليس في عياله فلا جعل له؛ لأن رد الآبق على أبيه مِن جملة خدمته، وخدمة الأب مستحقَّة على الابن[٢]. فأمّا[٣] إذا وجد الأب عبد ابنِه، فإنْ كان في عيال ابنِه فلا جعل له؛ [لأنّ][٤] آبق الرّجل إنَّما يطلبه مَن في عياله عادةً، ولهذا ينفِق عليهم، فلا يستوجِب مع ذلك جُعلًا آخَر. وإنْ لم يكُن الأب في عياله فله الجُعل لأنَّ خدمة الابن غير مستحقَّة على الأب، فعلى هذا التَّقرير الذي ذكرنا[٥] يحتاج ما ذكره في الكتاب مطلقًا إلى التَّقييد فكان قوله: (**وهو في عياله**) أي: اشتراط العِيال في حقِّ عدم وجوب الجُعل فيما إذا كان الرادُّ أبًا، لا[٦] ابنًا، فإنَّ الجُعل لا يجب للابن سواء كان في عيال الأب أو لم يكن.

(**فلا يتناولهم إطلاق الكتاب**) أي: لفظ الكتاب وهو قوله: (**ومن ردّ الآبق على مولاه مِن مسيرة ثلاثة أيام**).

(**لكنْ هذا إذا أشهد**) وإنْ ادَّعى أنّه أخذه للردِّ، ولكنْ ترك الإشهاد مع الإمكان فهو على الخلاف المذكور في اللقطة.

«هذا إذا علم أنّه كان آبقًا فإنْ أنكَر المولى أنْ يكون[٧] العبد آبقًا فالقول قوله لأنَّ السَّبب الموجِب للضَّمان قد ظهر مِن الأخذ، وهو أخذ مال الغير بغير إذنه، فهو يدَّعي ما يسقطِه، وهو الإذن شرعًا لكون العبد آبقًا، ولو ادّعى الإذن من المالك له في أخذه وأنكره المالك كان القول قوله، فكذلك ههنا. وعلى هذا لو ردَّه فأنكر المولى أنْ يكون عبده آبقًا [لوح ٥١٣/أ]

---

(١) في (ب) «ابنه».

(٢) ينظر المبسوط للسرخسي (١١/ ٣٣).

(٣) في (ب) «وأما».

(٤) في (أ) «لأنه».

(٥) في (ب) «قلنا».

(٦) في (ب) «أو».

(٧) في (ب) «بكون».

فلا جُعل له إلا أنْ/ يشهِد الشّهود بأنّه أبق مِن مولاه أو [أن][١] مولاه أقرَّ بإباقه، فحينئذ يجب له الجُعل»[٢]؛ كذا في المبسوط.

(وفي بعض النُّسخ) أي نُسخ المختصر للقدوري.

[حكم إعتاق الآبق أوبيعه]

(وَلو أعتقه المولى كما لقيه) أي: أَعتقه قبل أنْ يقبِضه وقتَ لقائِه (صار) بإعتاقه (قابضًا) له حتَّى يجِب الجُعل على المولى للرادِّ. وإنَّما قيَّدنا[٣](بالإعتاق) لأنَّه لو دبَّر مكان الإعتاق لا يصير قابضًا. والفَرق بينهما هو أنّ الإعتاق إتلاف للمالية فيصير به قابضًا، كما لو أعتق المشتري العبد المشترى قبل القَبض يصير به قابضًا. وأمَّا التدبير فلا يتلف[٤] به المالية، فلا يصير المولى قابضًا له إلا أنْ يصل إلى يده.

(وكذا إذا باعه من الرَّاد) أي: يصير قابضًا بالبيع مِن الرَّادِّ، وإنْ لم يصل إلى يده؛ وإنَّما قيِّد بالبيع لأنَّ الحكم في الهبة بخلاف ذلك حيث لا يصير بها قابضًا قبل الوصول إلى يده لأنّ في الهبة قبل القبض لم يصل العبد إلى يد المولى، ولا يد له، فلا يكون لها حكم القبض بخلاف البيع[٥]؛ والمسائل في الذخيرة.

(والردّ وإنْ كان له حكم البيع...) إلى آخره[٦]، هذا جوابٌ لإشكالٍ يرِدُ على ما ذكر قبله بقوله: (لأنَّه في معنى البائع مِن المالك)[٧] فإنَّه لما جَعل المالك بمنزلةِ المشتري في في تلك المسألة، ثُمَّ لو باع المالك ههنا مِن الرَّاد قبل أنْ يقبضه كان داخلًا تحت النَّهي الوارد

---

(١) في (أ) «لأن».
(٢) المبسوط للسرخسي (١١/ ٢٢).
(٣) في (ب) «قيد».
(٤) في (ب) «تتلف».
(٥) ينظر العناية شرح الهداية (٦/ ١٣٨).
(٦) تمام كلامه: «لكنّه بيع من وجه فلا يدخل تحتَ النّهي الوارد عن بيع ما لم يقبض فجاز». الهداية في شرح بداية المبتدي (٢/ ٤٢٢).
(٧) ساقط من (ب).

في[١] الحديث: «نهى عن بيع ما لم يقبض»[٢] فأجاب عنه بهذا، وقال: ذلك النَّهي فيما إذا كان البيع الأوَّل بيعًا مِن كل وجه، وههنا بَيع الرادِّ من المالك هو بَيع من وجه لا مِن كلِّ وجه، فلا يدخل المالك ببيعه مِن الرَّاد تحت النَّهي، فيصح بيع المالك من الرَّاد قبل أنْ يقبضه.

(**وهي حقّه**) أي: وماليَّة العبد حقّ المرتهِن. ألا ترى أنَّه لو لم يردَّه رادٌّ حتى يحقق[٣] التَّوَى[٤] سقط دَين المرتهِن إذا كانت قيمته مثل الدَّين أو أكثر.

[حكم الأبق إن كان رهنا أو مديونا أو موهوبا]

(**إذ الاستيفاء منها**) أي: استيفاء المرتهن دينَه مِن ماليَّة العبد المرهون لأنّ موجِب عقد الرَّهن ثبوت يد الاستيفاء للمرتهِن، فعرفنا أنَّه في الردّ عمل له، فكان الجُعل عليه، وهو نظير تخلِيصه مِن الجناية بالفداء، وذلك على المرتهن بالقدر المضمون منه، فكذلك الجُعل فكذلك[٥] ثمن الدَّواء، فإنّه أيضًا ينقسِم على الرَّاهن والمرتهِن فيما كان زائدًا على قدر الدَّين الدَّين فهو عَلى الرَّاهن وبقدر الدَّين على المرتهِن.

(**وإنْ كان مديونًا**) أي: العَبد الآبق إذا كان مديونًا بأنْ كان مأذونًا فلحِقَه الدَّين في التِّجارة أو استهلك مال الغير وأقرَّ به مولاه.

---

(١) في (ب) «من».

(٢) أخرجه الطبراني في المعجم الأوسط، برقم(٩٠٠٧)٩/٢١.

عن ابن عباس، أنّ النَّبي × قال لعتاب بن أسيد: «إني قد بعثتك على أهل الله أهل مكّة، فإنّهم عن بيع ما لم يقبضوا، وعن ربح ما لم يضمنوا، وعن شرطين في شرط، وعن بيع وقرض، وعن بيع وسلف».

قال الهيثمي: وفيه يحيى بن صالح الأيلي؛ قال الذّهبي: روى عنه يحيى بن بكير مناكير. قلت: (أي الهيثمي): «ولم أجد لغير الذّهبي فيه كلامًا، وبقية رجاله رجال الصّحيح». مجمع الزوائد (٤/٨٥).

(٣) في (ب) «تحقق».

(٤) التَّوى، مقصورٌ: هلاكُ المال. يقال: تَويَ المال بالكسر يتوى توى. الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية (٦/ ٢٢٩٠)، المخصص (٤/ ٤٦٦).

(٥) في (ب) «وكذلك».

(**وإن كان موهوبًا فعلى الموهوب له، وإنْ رجع الواهب**) و«إنْ» هذه للوصل أي: يجب الجُعل على الموهوب له.

(**وإنْ رجع الواهب في هِبته بعد الردّ**) وإنَّما ذكر هذا الوصل لدفع شبهةٍ تَرِدُ على ما ذكر قبله بقوله: (**فيجِب على مَن يستقِرُّ الملك له**) وبقوله: (**فعلى المولى إنْ اختار الفِداء لعود المنفَعة إليه**) فعلى كلا التّقديرَينِ كان ينبغي أنْ يجب الجُعل على الواهب لوجود هذين المعنيين في حقِّه، فأجاب عنه بقوله: (**لأنَّ المنفعة للواهب ما حصلت**[1] **بالردِّ**) أي: برد الآبق.

(**بل بترك الموهوب له التصرُّف فيما بعد الرَّد**) مِن الهبة والبيع وغيرهما مِن التَّصرُف الذي يمنع الواهب عَن الرجوع في هبته، فلا يجِب الجُعل على الواهب لذلك.

فإن قيل: المنفعة حصلت للواهب بالمجموع، وهو ترك الموهوب له بالفعل وردِّ الرَّاد. قلنا: نعم ولكنَّ تَرْكَ الموهوبِ له الفعلَ آخرُهما وجودًا فيضافُ الحكم إليه، كما في القرابة[2] مع الملك فيضافُ العِتق إلى آخرهما وجودًا، كذا ههنا.

وذكر في المبسوط: فزوال ملكه بعد ذلك برجوع[3] الواهِب كزوال ملكه بموت العَبد، ولو مات بعدَ الرّدِّ لم يبطُل حقُّه في الجُعل الذي وجَبَ على الموهوب له، فكذلك إذا رجع فيه الواهب[4].

(**لأنَّه هو الذي يتولَّى الردَّ**) وكذلك إنْ كان اليتيم في حِجر رجلٍ، لقوله[5]: فجاء به به ذلك الرجل فلا جعل له؛ لأنَّه هو الذي يطلُبه عادةً، وكذلك لا جُعل للسلطان إذا ردّ

---

(١) في (ب) «حصل».

(٢) في (ب) «العرابة»، والصحيح ما أثبته. ينظر العناية شرح الهداية (٦/ ١٤٠).

(٣) في (ب) «لرجوع».

(٤) ينظر المبسوط للسرخسي (١١/ ٣٤).

(٥) في (ب) «يقوله».

آبقًا، وكذلك رآه بان[١] وشَحْنَهُ[٢] كاروان[٣]، لا جعل لهما إذا ردّا المال مِن أيدي القُطَّاع[٤]، كذا في المبسوط والذخيرة[٥].

---

(١) رآه بان: وهو بالفارسية: مرشد الطريق. أفادني بها الأخ/ شاكر محمد عبد الظاهر.

(٢) الشحن: ملؤك السفينة وإتمامك جهازها كله. لسان العرب (١٣/ ٢٣٤).

(٣)كاروان: وهو بالفارسية القافلة. النهاية في غريب الحديث والأثر (٤/ ١٣١)، لسان العرب (٥/ ١٢٥).

(٤) ينظر المبسوط للسرخسي (١١/ ٣٣-٣٤)، البناية شرح الهداية (٧/ ٣٥٦).

(٥) في (ب) «والله أعلم» بعد قوله: «والذخيرة».

كتاب المفقود[١]:

اعلم أنَّ المفقود «اسم لموجود هو حيٌّ باعتبار أوّل حاله، ولكنَّه خَفِيُ الأثرِ كالميت باعتبار مآله، أهله في طلبه يجدُّون، ولخفاء مستقَرّه لا يجدونه، قد انقطع عنهم خبُره واستتر عليهم أثره، فبالجدِّ ربما يصلون إلى المراد، وربَّما يتأخَّر اللِّقاء إلى يوم التناد. والاسم في اللغة من الأضداد/ يقول الرَّجل: فقَدت الشَّيء أي: أضللته، وفقدته أي: طلبته، وكلا المعنيين متحقِّق في المفقود، فقد ضلَّ عن أهله وهم في طلبه. [لوح ٥١٣/ب]

وحكمه في الشَّرع: أنّه حيٌّ في نفسه حتّى لا يُقسم ماله بين ورثته، ميِّت في حقِّ غيره حتّى لا يرِث هو إذا مَات أحد مِن أقربائه؛ لأنَّ ثبوت حياته باستصحاب الحال، فإنّه عُلِم حياته فيستصحب ذلك ما لم يظهَر خلافَه، واستصحاب الحال معتبَر في إبقاء ما كان على ما كان»[٢]؛ كذا في المبسوط.

وذكر في الذخيرة: ولا يُحكم القاضي في شيء مِن أمره حتَّى يثبت موته أو قتله، وإنَّما يثبت موته إمَّا[٣] بالبيِّنة أو بموت أقرانِه، وطريق قبول هذه البيِّنة أنْ يَجعل القاضي مَن في يده المال خَصمًا عنه أو ينصِب عنه قيّمًا فيقبَل عليه البيِّنة[٤].

(**والمفقود بهذه الصِّفة**) أي: عاجز عَن إقامة مصالحه.

(**ويخاصِم في دَين وجب بعقده**) أي: ويخاصِم من نصَبَه القاضي في حفظ مال المفقود بعقده، أي: بعقدِ منصوب القاضي.

(**ولا في نصيب له في عقار**) بأنْ كان الشّيء مشتركًا بين المفقود وغيره، لا يكون هو خصْمًا، أي: منصوب القاضي لا يكون خصمًا.

(**إنَّما الخلاف في الوكيل بالقَبض مِن جهة المَالك في الدَّين**) يعني: عند أبي

---

(١) في (ب) «بسم الله الرحمن الرحيم، كتاب المفقود».

(٢) المبسوط للسرخسي (١١/ ٣٤).

(٣) ساقط من (ب).

(٤) ينظر المحيط البرهاني في الفقه النعماني (٥/ ٤٥٥-٤٥٦).

حنيفة يملك الخصومة، وعند أبي يوسف ومحمد لا يملك الخصومة[١].

(**وإذا كان كذلك**) يعني: وكيل القاضي لمَّا لم يملك الخصومة كان حكم القاضي بتنفيذ الخصومة قضاءً بالدّين للغائب، والقضاء على الغائب[٢] وللغائب[٣] لا يجوز عندنا[٤] لأنَّ القضاء لقطْع الخصومة، والخصومة مِن الغائب غير ممكِن، فكيف يُتصوَّر القطع.

(**إلا إذا رآه القاضي**) أي: مصلحةً وقضى به فحينئذٍ يجوز لأنّ القاضي إذا قضى في فصْل مجتهَد فيه نفِّذ قضاؤه. فإنْ قيل: المجتهَد فيه نَفس القضاء، فينبغي أنْ يتوقف نفاذُه على إمضاء قاضٍ آخَر، كما لو كان القَاضي محدودًا في قَذف[٥]، قلنا: لا كذلك، بل المجتهَد فيه سبب القَضاء، وهو أنّ البيِّنة هل تكون حجَّةً مِن غير خصم حاضر؟ فإذا رآها القاضي حجَّةً، وقضى بها نُفِّذ قضاؤه كما لو قضَى بشهادة المحدود في القذف[٦]؛ كذا في الذخيرة.

(**ثم ما كان يُخاف عليه الفساد**) كالثِّمار ونحوها[٧]؛ كذا في شروح[٨] الطحاوي.

(**ومعناه**) وهو المالية فيحصُل ماليته في ثمنه، فلذلك يأمر بحفظ ثمنه.

(**وهو ممكن**) أي: (**حفظ الصورة**).

(**وينفِق على زوجته وأولاده**). [النفقه على أقارب المفقود]

وفي المبسوط: «ومَن كان مِن ورثة المفقود غنيًا فلا نفقة له في ماله ما خلا الزوجة لأنَّ حياته كانت معلومةً، ولا يستحِقُّ أحدٌ مِن الأغنياء النَّفقة في مال الحي سوى الزَّوجة

---

(١) ينظر المبسوط للسرخسي (١٩/ ١٧).

(٢) في (ب) «للغائب» بدل «على الغائب».

(٣) في (ب) «وعلى الغائب».

(٤) ينظر المبسوط للسرخسي (١٧/ ٣٩)، العناية شرح الهداية (٦/ ١٤٢).

(٥) في (ب) «القذف».

(٦) ينظر المبسوط للسرخسي (١١/ ٤٢).

(٧) ينظر البناية شرح الهداية (٧/ ٣٥٨).

(٨) في (ب) «شرح».

لأنَّ(١) استحقاق الزَّوجة بالعقد، فلا يختلِف باليَسار والعُسرة أَو بكونها محبوسةً لحقِّه، وذلك موجود في حقِّ المفقود. فأمّا استحقاق مَن سواها فباعتبار الحاجَة، وذلك ينعدِم بغناء المستحقّ»(٢).

[ضابط في الإنفاق]

(**لأن القضاء حينئذ يكون إعانةً**) لا إلزامًا؛ لأنّ اللُّزوم ثابت قبل القضاء فيكون القضاء إعانةً.

(**فمِن الأوَّل**) وهم الذين يستحقُّون النَّفَقَة بغير قضاء القاضي.

(**ومِن الثَّاني**) وهم الذين لا يستحقُّون النَّفقة بدون قضاء القاضي.

(**الأخ والأخت والخال**) فإنّه لا يجب عليه نَفَقتهم إلا بقضاء أو رضا؛ لأنَّه مجتهَد فيه، ولهذا لم يكُن لهم الأخذ من غير قضاء أو رضا(٣)؛ كذا في نفقات الذخيرة.

(**لأنَّه يصلح**) أي: لأنالتِّبْر(٤) يصلح.

(**وهذا إذا كانت**) أي: الدّراهم والدّنانير.

(**وهذا إذا لَم يكونا ظاهرَين**) أي: الدَّين والوديعة والنِّكاح والنَّسب. جَعَل(٥) الدَّين والوديعةَ شيئًا واحدًا، والنِّكاح والنَّسب شيئًا واحدًا، فلذلك ذكَرهما بلفظ التثنية. والدَّليل على هذا ما ذكره بعده بقوله: (**وإنْ كان أحدهما ظاهِر**(٦): **الوديعة والدَّيْن أو**(٧)**النِّكاح والنَّسب يشترَط الإقرار بما ليس بظاهر**) أي: إقرار المودَع بأنَّ هذا وديعةُ فلان إذا لم

---

(١) في (ب) «كان».

(٢) المبسوط للسرخسي (١١/ ٣٨).

(٣) ينظر البناية شرح الهداية (٧/ ٣٦٠).

(٤) التِّبْرُ: مَا كَانَ مِنْ الذَّهَبِ غَيْرَ مَضْرُوبٍ فَإِنْ ضُرِبَ دَنَانِيرَ فَهُوَ عَيْنٌ. وَقَالَ ابْنُ فَارِسٍ: التِّبْرُ مَا كَانَ كَانَ مِنْ الذَّهَبِ وَالْفِضَّةِ غَيْرَ مَصُوغٍ، وَقَالَ الزَّجَّاجُ: التِّبْرُ كُلُّ جَوْهَرٍ قَبْلَ اسْتِعْمَالِهِ كَالنُّحَاسِ وَالْحَدِيدِ وَغَيْرِهِمَا. المصباح المنير في غريب الشرح الكبير (١/ ٧٢).

(٥) في (ب) «وجعل».

(٦) في (ب) «ظاهرا».

(٧) في (ب) «و».

تكُن الوديعة ظاهرةً عند القاضي أو إقرار المُودَع بأنَّ هذه زوجة ذلك الغائب، إذا لم تكن الزوجية ظاهرة عند القاضي.

(**هذا هو الصحيح**) هذا احتراز عن جوابِ القياس وهو قول زُفَرَ ؒ.

وذكر في المبسوط: «وقَال زُفَر: لا يُنفِق منها عَليهم، لأنَّ إقرار المُودَع ليس بحجَّة على الغيب، وهو ليس بخصم على الغائب، ولا يُقضى على الغائب إذا لم يكُن عنه خصمٌ حاضر. ولكنَّا نقول: المُودَعُ مقِرّ بأنَّ ما في يده ملك الغائب وأنَّ للزَّوجة والولد حقُّ الإنفاق منه، وإقرار الإنسان فيما في يدِه مُعتبر فينتصب هو خصمًا / باعتبار ما في يده ثم يتعدَّى القضاء منه إلى المفقود»[١]. [لوح ٥١٤/أ]

[حكم المفقود مع زوجته]

(**لأنَّ عمر ؓ هكذا قضى في الذي استهوته الجن**)[٢] أي: جرَّته إلى المهاوي، وهي: المساقِط والمهالك، كما يقال: استغوَته أَي: جرَّتْه إلى الغواية[٣]؛ كذا في التيسير.

وقصّته ما ذكر في المبسوط عن عبد الرحمن بن أبي ليلى قال: أَنا لقيت المفقود فحدَّثني حديثَه قال: أَكلتُ حريرًا[٤] في أهلي ثم خرجتُ، فأخذني نفَر مِن الجنّ، فمكثتُ

---

(١) المبسوط للسرخسي (١١/ ٤٠ - ٤١).

(٢) أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه، كتاب النكاح، باب ومن قال: تعتد وتزوج ولا تربص، برقم(١٦٧٢٠)٣/٥٢٢.

عن ابن عيينة، عن عمرو، عن يحيى بن جعدة، أن رجلا استهوته الجن على عهد عمر، فأتت امرأته عمر، فأمرها «أن تربص أربع سنين، ثم أمر وليه بعد أربع سنين أن يطلقها، ثم أمرها أن تعتد، فإذا انقضت عدتها تزوجت، فإن جاء زوجها خير بين امرأته والصداق».

قال ابن حجر: وهذا منقطع. الدراية في تخريج أحاديث الهداية (٢/ ١٤٢).

(٣) ينظر تفسير القرطبي (٧/ ١٨).

(٤) في (ب) «خزيرا».

خَزِيرًا بِالزَّايِ وَالْيَاءِ الْمُثَنَّاةِ: مَرَقَةٌ تُطْبَخُ بِمَا يُصَفَّى مِنْ بَلَالَةِ النُّخَالَةِ. تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق وحاشية الشلبي (٣/ ٣١١).

=

فيهم ثم بدا لهم في عِتقي فأَعتقوني، ثم أَتوا بي قريبًا مِن المدينة، فقالوا: أتعرِف النَّخيل، فقلت: نَعَم. فخلَّوا عنِّي فجئتُ، فإذا عمر بن الخطاب ﷺ قد أبان امرأتي بعد أربعِ سنين، وحاضَت وانقضَت عدتُّها وتزوّجَتْ، فخيَّرني عمر بين أنْ يردها عليَّ[1] وبين المهْر.

وأهل الحديث يروُون في هذا الحديث أنَّ عمر همَّ بتأديبِه حين رآه وجعل يقول: يغيب أحدُكم عَن زوجته هذه المدَّة الطويلة، ولا يبعث بخبره! فقال: لا تعجَل عليَّ يا أمير المؤمنين، وَذَكر له قصّتَه. وفي هذا الحديث دليلٌ لمذهب أهل السنة والجماعة في أنَّ الجن قد يتسلطون على بني آدم[2]، وأهل الزَّيغ ينكرون ذلك على اختلاف بينَهم، فمنهم من يقول المستنكَر دخولهم في الآدمي لأنّ اجتماع رُوحَين في شخص واحد لا يتحقَّق، وقد يُتصوَّر تسلُّطهم على الآدمي مِن غير أنْ يدخلوا فيه. ومنهم مَن قال: هُم أجسام لطيفة فلا يُتصوَّر أن يحملوا جسمًا كثيفًا مِن موضِع إلى موضع. ولكنَّا نأخذ بما ورد به الآثار قال النَّبي ﷺ: «إنَّ الشيطان يجري من ابن آدم مجرى الدم»[3].

=

وقيل: الخزيرة مرقة، وهي أن تصفى بلالة النخالة ثم تطبخ، وقيل: الخزيرة والخزير الحسا من الدسم والدقيق. لسان العرب (٤/ ٢٣٧).

(١) ساقط من (ب).

(٢) ممن أنكر دخول الجني في الإنسي طائفة من المعتزلة، قال شيخ الإسلام ابن تيمية: «دخول الجني في بدن الإنسان ثابت باتفاق أئمة أهل السنة والجماعة». (مجموع الفتاوى ٢٧٦/٢٤، وانظر أيضاً ٢٧٧/٢٤).

(٣) أخرجه الإمام أحمد في المسند، مسند المكثرين من الصحابة، برقم(١٢٥٩٢)٢٠/٤٦-٤٧.

عَنْ أَنَسِ بْنِ مَالِكٍ قَالَ: كَانَ رَسُولُ اللهِ × مَعَ امْرَأَةٍ مِنْ نِسَائِهِ، فَمَرَّ رَجُلٌ، فَقَالَ: «يَا فُلَانُ هَذِهِ امْرَأَتِي»، فَقَالَ: يَا رَسُولَ اللهِ، مَنْ كُنْتُ أَظُنُّ بِهِ فَإِنِّي لَمْ أَكُنْ أَظُنُّ بِكَ. قَالَ: «إِنَّ الشَّيْطَانَ يَجْرِي مِنْ ابْنِ آدَمَ مَجْرَى الدَّمِ».

قال الهيثم: رجاله رجال الصحيح. مجمع الزوائد ومنبع الفوائد (١٠/ ٢٢٢).

وقال ﷺ: «إنَّه يدخل في رأس الإنسان فيكون على قافية رأسه»[١] فنتبع الآثار ولا نشتغَل بكيفية ذلك[٢].

(**اعتبارًا بالإيلاء**[٣] **والعُنَّة**[٤]) والجامع بينهما مَنع الزَّوج حقَّ المرأةِ ودفع الضَّرر عنها؛ فإنَّ العنِّين يفرَّق بينه وبين امرأته بعد مضيِّ سنةٍ لدفع الضَّرر عنها. وبَين المولي وامراتِه بعد أربعة أشهُر لدَفْع الضَّرر عنها، ولكنَّ عذر المفقود أظهَر مِن عذر المولي والعنِّين فيعتبر في حقِّه المدتان في التربُّص، وذلك في أنْ يُجعل مكان الشُّهور سِنينَ، فلهذا يتربَّص بأربع سنين.

(**خرج بيانًا**[٥] **للبيان المذكور في المرفوع**) أَي: إلى النَّبي ﷺ وهو قوله ﷺ: «حتَّى يأتيها البيان»[٦] وهذا مُجمَل في أنَّ إتيان البيان بأي طريق يكون فبيَّن علي ﷺ ذلك المجمل

---

(١) أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب التهجد، باب إذا عقد الشيطان على قافية الرأس إذا لم يصل بالليل، برقم (١١٤٢)٥٢/٢.

عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ: أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ × قَالَ: «يَعْقِدُ الشَّيْطَانُ عَلَى قَافِيَةِ رَأْسِ أَحَدِكُمْ إِذَا هُوَ نَامَ ثَلاَثَ عُقَدٍ يَضْرِبُ كُلَّ عُقْدَةٍ عَلَيْكَ لَيْلٌ طَوِيلٌ، فَارْقُدْ فَإِنِ اسْتَيْقَظَ فَذَكَرَ اللَّهَ، انْحَلَّتْ عُقْدَةٌ، فَإِنْ تَوَضَّأَ انْحَلَّتْ عُقْدَةٌ، فَإِنْ صَلَّى انْحَلَّتْ عُقْدَةٌ، فَأَصْبَحَ نَشِيطًا طَيِّبَ النَّفْسِ وَإِلَّا أَصْبَحَ خَبِيثَ النَّفْسِ كَسْلاَنَ».

ومسلم في صحيحه، برقم (٢٠٧)٥٣٨/١.

(٢) ينظر المبسوط للسرخسي (١١/ ٣٦ -٣٧).

(٣) الإيلاء: الحلف، وقد آلى يؤلي إيلاء، فهو مؤلٍ، على وزن أفعل يُفعِل إفعالًا فهو مفعل أي: حلف، والألية اليمين، وجمعه الألايا على وزن البلية والبلايا. طلبة الطلبة في الاصطلاحات الفقهية (ص: ٦١).

(٤) العنة: صفة العنين وهو الذي لا يقدر على إتيان المرأة. طلبة الطلبة في الاصطلاحات الفقهية (ص: ٤٧).

(٥) في (أ) «صرخ بأنا»، والصحيح ما أثبته. ينظر الهداية في شرح بداية المبتدي (٢/ ٤٢٤).

(٦) أخرجه البيهقي في السنن الصغرى، كتاب الإيلاء، باب امرأة المفقود، برقم(٢٨٣٤)١٧٠/٣.

عن المغيرة بن شعبة، قال: قال رسول الله ×: «امرأة المفقود امرأته حتى يأتيها البيان»، وسوار ضعيف.

=

بقوله: «حتى يستبين موت أو طلاق»[١].

(ورجع عمر رضي الله عنه **إلى قول علي** رضي الله عنه)[٢] وذكر عن عبد الرحمن بن أبي ليلى أنَّ عمر رجع عن ثلاثِ قضيات إلى قول علي: عن امرأة أبي كنف، والمفقود، والمرأة تزوجت في عدتِها[٣]، فمسألة المفقود هي التي ذكرتُ، وأمَّا غيرها فمذكور في المبسوط.

(**والعُنَّة قلَّما تَنحلّ**) فلذلك أوجبت الفُرقة لأنّ الانحلال قليل بخلاف الغَيبة.

[المدة في الحكم بموت المفقود]

(**فإذا**[٤] **تم له مائة وعشرون سنة من يوم وُلِد: حكمنا بموته**) وهذا يرجع إلى قول أهل الطبائع والنجوم، فإنّهم يقولون: لا يجوز أنْ يعيش أحدٌ أكثر من هذه المدّة لأنّ اجتماع النَّحسين يحصل بالطبائع الأربعة في هذه المدَّة، ولا بدَّ مِن أَنْ يضاد واحد مِن ذلك طبعه في هذه المدَّة فيموت[٥]. ولكن خطأهم في ذلك قد تبيَّن للمسلمين بالنُّصوص

=

قال ابن حجر: وَإِسْنَادُهُ ضَعِيفٌ وَضَعَّفَهُ أَبُو حَاتِمٍ وَالْبَيْهَقِيُّ وَعَبْدُ الْحَقِّ وَابْنُ الْقَطَّانِ وَغَيْرُهُمْ. التلخيص الحبير (٣/ ٤٩٧).

(١) أخرجه عبد الرزاق في مصنفه، كتاب الطلاق، باب التي لاتعلم هلاك زوجها، برقم(١٢٣٣٠)٧/٩٠.

عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ عُبَيْدِ اللَّهِ الْعَرْزَمِيِّ، عَنِ الْحَكَمِ بْنِ عُتَيْبَةَ، أَنَّ عَلِيًّا، قَالَ فِي امْرَأَةِ الْمَفْقُودِ: «هِيَ امْرَأَةٌ ابْتُلِيَتْ فَلْتَصْبِرْ حَتَّى يَأْتِيَهَا مَوْتٌ، أَوْ طَلَاقٌ».

قال ابن حجر: وَهُوَ مُنْقَطِعٌ. التلخيص الحبير (٣/ ٥٠٣).

(٢) قال ابن حجر: وأمّا رجوع عمر فلم أرَه. الدراية في تخريج أحاديث الهداية (٢/ ١٤٣).

(٣) ينظر المبسوط للسرخسي (١١/ ٣٧).

(٤) في (ب) «وإذا».

(٥) هذا قول المعطلة الَّذين يَزْعمُونَ أَن الْأَشْيَاء كائنة من غير تكوين وَأَنه لَيْسَ لَهَا مكون وَلَا مدبّر وَأَن هَذَا الْخلق بِمَنْزِلَة النَّبَات فِي الفيافي والقفار يَمُوت سنة شَيْء وَيحيى سنة شَيْء وينبت شَيْء وَأَنَّهَا تغلب عَلَيْهَا الطبائع الْأَرْبَعَة فِي أبدانها فَإِذا غلبت إِحْدَاهُنَّ قتلته لِأَنَّهُ يَمُوت الصَّغِير وَيحيى الْكَبِير. التنبيه والرد على أهل الأهواء والبدع (ص: ٩١- ٩٢).

الواردة في طُول عُمُر بعض مَن كان قبلنا كنوح -صلوات الله عليه- وغيره، فلا يُعتمَد على هذا القول.

(**وفي ظاهر الرواية يقدَّر بموت الأقران**)[١] فإنّه إذا لم يبقَ أحدٌ مِن أقرانه حيًّا يُحكم بموته لأنَّ ما يقع الحاجة إلى معرفته فطريقه في الشَّرع الرُّجوع إلى أمثاله كقيَم المتلفات ومهر مُثُل النِّساء، وبقاؤه بعد موتِ جميع أقرانه نادر، وبناء الأحكام الشرعية على الظّاهر دون النّادر.

(**وفي المروي عن أبي يوسف ؒ بمائة سنة**)؛ لأنّ الظّاهر أنَّ أحدًا لا يعيش في زماننا أكثرَ من مائة سنة، ويُحكى أنَّه لما سُئِل عن معنى هذا قال: أُبينه لكم بطريق محسوس، فإنَّ المولود إذا كان ابن عَشر سنين يدور حول أبويه هكذا، وعقد عشرًا، فإذا كان ابن عشرين فهو بين الصِّبا والشباب هكذا، وعقد عشرين، فإذا كان ابن ثلاثين يستوي بكرًا[٢]، وعقد ثلاثين، فإذا كان ابن أربعين يحمل عليها[٣] الأثقال، هكذا وعقد أربعين، فإذا كان ابن خمسين ينحني مِن كثرة الأثقال والأشغال هكذا، وعقد خمسين، فإذا كان ابن ستين ينقبض للشيخوخة هكذا، وعقد ستين، فإذا كان ابن سبعين يتوكَّأ على عصا هكذا، وعقد سبعين، وإذا[٤] كان ابن ثمانين يستلقي هكذا/، وعقد ثمانين، فإذا كان ابن تسعين ينضمّ أمعاؤه هكذا وعقد تسعين، وإذا[٥] كان ابن مائة سنة يتحوَّل مِن الدُّنيا إلى العقبى كما يتحوَّل الحساب من اليمنى إلى اليسرى. وهذا يُحمل من أبي يوسف على سبيل المطايبة، لا أنْ يكون يُعرَف الحكم بمثل هذا، وهو نظير ما نقل عن أبي يوسف أنَّه سُئِل عن بنات العَشر مِن النساء فقال: لهو اللّاهين، فسُئِل عن بنات العشرين، فقال: لذَّة المعانقين، فسئِل [لوح ٥١٤/ب]

---

(١) ينظر المبسوط للسرخسي (٣٠/ ٥٤).

(٢) في (ب) «هكذا».

(٣) في (ب) «عليه».

(٤) في (ب) «فإذا».

(٥) في (ب) «فإذا».

عَن بنات الثلاثين، فقال: تنزو وتلين، فسئل عن بنات الأربعين فقال: ذات مال وبنين، فسُئل عَن بنات الخمسين، فقال: عَجوز في الغابرين، فسئِل عن بنات الستين فقال: لعنة اللاعنين.

وكان محمد بن سلمة يفتي في المفقود بقول أبي يوسف حتى تبيَّن له خطؤه في نفسه، فإنه عاش مائةً وسبع سنين، فالأليق بطريق الفقه أنْ لا يقدَّر بشيء لأنَّ نصب المقادير بالرأي لا يكون ولا نصَّ فيه، ولكنْ نقول: إذا لم يبقَ أحد من أقرانه يُحكَم بموته اعتبارًا لحاله بحال نظائره[١]، هذا كلُّه في المبسوط.

(والأقيس) تفضيل المقيس كالأشهر في تفضيل المشهور[٢]، هكذا[٣] كان بخطِّ شيخي: لا يُفضَّل عَلى المفعول إلا على طريق الشُّذوذ كقولهم: أشغَل مِن ذات النّحيين وهذا من تلك الشُّذوذ.

(والأقيس أنْ لا يقدَّر بشيء) أي: بشيء من المقدرات كالمائة والتِّسعين، ولكن يقدَّر بموت الأقران لأنَّه لو لم يقدَّر بشيء أصلًا يتعطَّل حكم المفقود.

(منْ ذلك الوقت) أي: من ذلك الوقت الَّذي يحكُم[٤] القاضي بموته.

[حكم إرث المفقود وتوريثه]

(ومن مات قبل ذلك لم يرث منه) أي: لم يرِث منه[٥] الّذي مات قبل ذلك الحكم بموته مِن المفقود؛ لأنَّ المفقود[٦] قبل الحكْم بموته حيٌ حكمًا فلا يَرِث أحد من الحيِّ الحيِّ الحكمي، كما لايرث مِن الحي الحقيقي.

(ولا يرث المفقود أحدًا مات في حال فقده) ولكن يُوقَف نصيبُه على ما يجيء عَلى ذلك مِن المسائل وذلك لأنَّ المفقود حيٌّ في مال نفسِه موقوفٌ على الحكم في حقِّ

---

(١) ينظر المبسوط للسرخسي (١١/ ٣٥ -٣٦).

(٢) ينظر البناية شرح الهداية (٧/ ٣٦٦).

(٣) في (ب) «هذا».

(٤) في (ب) «حكم».

(٥) ساقط من (ب).

(٦) في (ب) «المقصود».

غيره.

[الوصية للمفقود] **(وكذلك لو أوصى للمفقود ومات الموصي)** أي: لا يصحُّ الوصية بل يوقَف.

وذكر في الذخيرة: وإذا أوصى رجل للمفقود بشيء فإنّي لا أقضي بها ولا أبطلها حتَّى يظهر حال المفقود لأنّ الوصية أُخت الميراث، وفي الميراث يُحبَس حصَّة المفقود إلى أنْ يظهر حاله، فكذا في الوصية والمال في يد أجنبي[١].

(وتصادقوا على فقد الابن) أي: تصادَق الورثة المذكورون والأجنبي. وإنَّما قيّد التصادُق[٢]؛ لأنَّه إذا قال الأجنبي الذي في يده المال: قد مات المفقود قبل ابنه[٣] فإنَّه يجبَر على دفع الثُّلثَين إلى الابنتَين؛ لأنَّ إقرار ذي اليد فيما في يده معتبَر، وقد أقرَّ بأنّ ثلثَي ما في يده للابنتَين، فيُجبر على تسليم ذلك إليهما. ولا يمتنِع صحّة إقراره بقول أولاد الابن: أبونا مفقود لأنَّهم لا يدَّعون لأنفِسهم بهذا القول شيئًا، ويوقَف الباقي على يد ذي اليد حتّى يظهر مستحِقُّه. هذا إذا أقرَّ مَن في يده المال، أمَّا لو جحَد أنْ يكون للميِّت المال في يده، فأقامت الابنتانِ البيّنة أنَّ أباهم مات وترك هذا المال مِيراثًا لهما ولأخيهما المفقود، فإنْ كان حيًّا فهو الوارث معهما، وإنْ كان ميتًا فولده الوارث معهما، فإنَّه يدفع إلى الابنتين النِّصف؛ لأنَّهما بهذه البينة تثبتان الملك، لأنَّهما في هذا المال، والأب ميِّت، واحدُ الورثة ينتصب خصمًا عن الميت، و[٤]إثبات الملك له بالبيِّنة، وإذا ثَبت ذلك يدفع[٥] إليهما المتيقَن وهو النِّصف، ويوقف النِّصف الباقي على يدي عدل؛ لأنَّ الذي في يديه جحد، فهو غير مؤتَمن عليه. هذا إذا كان المال في يدي أجنبي، وأمَّا لو كان في يدِ الابنتين والمسألة بحالها فإنَّ القاضي لا ينبغي له أنْ يحوِّل المال مِن موضعه ولا يقف منه شيئًا للمفقود.

---

(١) ينظر المحيط البرهاني في الفقه النعماني (٥/ ٤٥٦).

(٢) في (ب) «بالتصادق».

(٣) في (ب) «أبيه».

(٤) في (ب) «في».

(٥) في (ب) «تدفع».

ومراده بهذا اللفظ أنَّه لا يخرج شيئًا من أيديهما لأنّ النِّصف صار بينهما بيقين والنِّصف الباقي للمفقود مِن وجه. ويريد بقوله: ولا يقِف منه شيئًا للمفقود أي: لا يجعَل شيئًا مما في يد الابنتين ملكًا للمفقود على الحقيقة. وكذلك لو كان المال في يدِ ولدَي الابن المفقود، وطَلَبت الابنتان ميراثهما، واتّفقوا أنّ الابن مفقود، فإنّه يعطى للابنتين النِّصف، وهو أدنى ما يصيبهما، ويترك الباقي في يد ولدَي الابن المفقود من غير أنْ يقضي به/ لهما ولا لأبيهما لأنَّه لا يدرى من المستحقّ لهذا الباقي[1]؛ كذا في المبسوط والذخيرة. [لوح ٥١٥/أ]

(**تُعطيان النصف؛ لأنَّه متيقن به**) لأنّا لوقدَّرنا الابن المفقود ميِّتًا كان نصيبهما الثلثَين فكان[2] النّصف متيقنا به.

(**ونظير هذا الحمل**) أي: في حقِّ وقف النّصيب.

(**على ما عليه الفتوى**) هذا احتراز عمّا روي عَن أبي حنيفة أنَّه يوقف للحمل ميراث أربع بنتين[3]، واحتراز [عمّا روي][4] عَن محمد، فإنَّه رُوِي عنه في ذلك روايتان: في رواية يوقَف نصيب ثلاثة بَنين، وفي رواية يوقَف نصيب ابنين، وهو إحدى الرِّوايتين عن أبي يوسف. وفي رواية أخرى عَن أبي يوسف أنَّه يوقف نصيبُ ابنٍ واحدٍ، وعليه الفتوى[5]؛ كذا كذا في التتمة[6].

(**ولو كان معه وارث**) أي: مع الحمل.

(**ولا يتغيَّر بالحَمل يُعطى كلٌّ نصيبه**) حتَّى إذا تَرك امرأةً حاملًا وجدّة فللجدّة السُّدس لأنَّه لا يتغيَّر فريضتها بالحمْل، وكذلك إذا ترك ابنًا وامرأة حاملًا، فإنّه تعطى المرأة

---

(١) ينظر المبسوط للسرخسي (١١/ ٤٦)، المحيط البرهاني في الفقه النعماني (٥/ ٤٥٩).

(٢) في (ب) «وكان».

(٣) في (ب) «بنين».

(٤) ما بين المعقوفتين ساقط من (ب).

(٥) ينظر المبسوط للسرخسي (٣٠/ ٥٢).

(٦) تتمة الفتاوى: للإمام، برهان الدين محمود بن أحمد بن عبد العزيز الحنفي، صاحب: (المحيد). المتوفى: سنة ٦١٦. كشف الظنون عن أسامي الكتب والفنون (١/ ٣٤٣).

الثُّمن لأنَّه لا يتغيَّر فريضتها.

(وإنْ كان ممَّن يسقط بالحمْل لا يُعطى) وذلك كابن الابن أو الأخ أو العمّ حتّى أنّه لو ترك امرأةً حاملًا أو أخًا أو عمًّا لا يُعطى الأخ والعمّ شيئًا لأنّ مِن الجائز أنْ يكون الحمْل ابنًا فيسقط معَه الأخ والعمّ. فلمّا كان ممّن يسقط بحال كان أصل الاستحقاق له مشكوكًا، ولا[١] يعطى شيئًا لذلك.

(وإنْ كان ممَّن يتغيَّر به يعطى الأقلُّ للتيقُّن به) كالزوجة والأم، فإنّه إنْ كان الحمل حيًّا يرِث الزّوجة الثُّمن والأمّ السُّدس، وإنْ لم يكُن حيًّا فهما ترثان الرُّبع والثُّلث فيُعطيان الثُّمن والسُّدس للتيقُّن.

(كما في المفقود)، وهو أنَّه إذا مات الرَّجل وترك جدَّة وابنًا مفقودًا فللجدَّة السُّدس كما ذكرنا في الحمل لأنّه لا يتغيَّر نصيبها. وكذلك لو ترك أخًا وابنًا مفقودًا لا يُعطى للأخ شيءٌ. وكذلك لو تَرك أُمًّا وابنًا مفقودًا، فإنَّه، إنْ كان المفقود حيًّا تستحقُّ الأم[٢]، وإن كان ميتًا يستحق[٣] الثلث، كما في الحمل، والله أعلم بالصواب[٤].

---

(١) في (ب) «فلا».

(٢) في (ب) «السدس» بعد «الأم».

(٣) في (ب) «تستحق».

(٤) ساقط من (ب).

كتاب الشّركة[(١)]

للشَّرِكة مناسبة للُّقطة والإباق والمفقود من حيث إنَّ المال أمانة في يد الشَّريك، كما أنَّ اللُّقطة والعبد الآبق أمانةٌ في يد الآخذ عند الإشهاد، ومال المفقود أمانة في يد من كان المال في يده. ولكن للشَّركة مناسبة خاصة للمفقود من حيث إنَّ قريب المفقود لو مات كان فيه اختلاط مال المفقود الحاصل من الإرث بمال غيره من الوارث على تقدير الحياة؛ وفي الشَّركة اختلاط المالين، فلذلك ذكرها عقيب المفقود دون غيره. وقدَّم المفقود عليها لأنّ للمفقود مناسِبة خاصّة للإباق مِن حيث شمول عرضية الفوت فيهما على ما ذكرنا، ثُم محاسن الشَّركة ما هو محاسن البيوع فنذكرها فيها، إن شاء الله تعالى.

اعلم أنَّ الشّركة: عبارة عن اختلاط النَّصيبين فصاعدًا بحيث لا يُعرَف أحَد النَّصيبين من الآخر، ومنها «الشَّرَك» -بالتحريك-: حبالة الصائد؛ لأنَّ فيه اختلاط بعض حبله بالبعض، ثُمَّ يطلق اسم الشِّركة على العقد، وهو عقد الشِّركة وإنْ لم يوجَد اختلاط النَّصيبين؛ لأنَّ العقد سبب له.

وركنها في شركة الملك اجتماع النَّصيبين، وذكر في العقد ركن شركة العُقود وشرطها. وأمَّا حكمها فهو الشّركة في الربح [مع الشركة في رأس المال فيما كان بناؤها على المال، وبهذا يقع الاحتراز عن حكم المضاربة] [(٢)].

قوله (**الشّركة جائزة**). [حكم الشركة]

وذكر في المبسوط: الأصل في جواز الشّركة ما روى السَّائب بن شريك أنَّه جاء إلىرسول الله ﷺ فقال[(٣)]: أتعرفني؟ فقال: «فكيف لا أعرفك وكنت شريكي وكنت خير شريك، لا تداري ولا تماري»[(٤)]، أي: لا تلاجّ ولا تخاصِم.

---

(١) في (ب) «بسم الله الرحمن الرحيم، كتاب الشركة».

(٢) ما بين المعقوفتين ساقط من (ب).

(٣) في (ب) «قال».

(٤) أخرجه الطبراني في المعجم الأوسط، برقم(١٥٢٢) ٢/ ١٤٤ عن قيس بن السائب قال: «إن

=

وبُعِث رسول الله ﷺ والنَّاس يفعلون فأقرَّهم عليه، وقد تعاملها الناس من لدُن رسول الله ﷺ إلى يومنا هذا من غير نكير منكِر[١].

(**وهذه الشَّركة**) أي: شركة الأملاك (**تتحقَّق في غير المذكور في الكتاب**) فإنَّ المذكور في الكتاب شيئانْ لا غير، أحدهما: العَين يرثها رجلانِ، والثَّاني: العين يشتريها الرَّجلان[٢].

(**أو يخلطهما خَلطًا يمنع التمييز رأسًا**) أي: أصلًا كخَلْط الحِنطة بالحنطة أو إلا بحرجٍ كخلط الحنطة بالشَّعير في جميع الصُّور مِن إرث الرَّجلين واشترائهما، وإثباتهما، واختلاط مالَيهما، وخلطهما ماليهما. [خلط المال]

(**إلَّا في صورة الخَلط والاختلاط فإنَّه لا يجوز إلا بإذنِه**) أَي: لا يجوز البيع من الأَجنبي إلَّا بإذن شريكه.

(**وقد بيَّنَّا الفَرق في كفاية/ المنتهى**[٣]). [لوح ٥١٥/ب]

«والفَرق هو أنَّ خَلط الجنس بالجنس على سبيل التَّعدّي سبب لزوال الملك من المَخْلُوط إلى الخالِط، فإذا حصل بغير تعدٍّ يكون سبب الزَّوال ثابتًا مِنوجه [دون وجه][٤] فاعتُبر نصيب كلِّ واحدٍ زائلًا إلى الشّريك في حقّ البَيع مِن الأجنبي، غير زائلٍ في حقّه البيع

=

رسول الله × كان شريكي في الجاهلية، فكان خير شريك، لا يداري ولا يماري» لم يرو هذا الحديث عن إبراهيم إلا محمد بن مسلم، تفرد به عبد الرحمن.

قال الهيثمي: ورجاله رجال الصحيح. مجمع الزوائد ومنبع الفوائد (٩/ ٤٠٩).

(١) ينظر المبسوط للسرخسي (١١/ ١٥١).

(٢) ينظر بداية المبتدي (ص: ١٢٦).

(٣) كفاية المنتهي: وهو مختصر،للشارح المرغيناني. ذكر فيه: أنه جمع بين: (مختصر القدوري)، و (الجامع الصغير). واختار: ترتيب (الجامع). قال: ولو وفقت لشرحه أرسمه: (بكفاية المنتهى)، وهذا الشرح ليس بموجود. كشف الظنون عن أسامي الكتب والفنون (١/ ٢٢٧).

(٤) ما بين المعقوفتين ساقط من (ب).

مِن الشريك، كأنّه يَبيع ملك نفسه عملًا بالشَّبَهين»[١]؛ كذا في مبسوط شيخ الإسلام؛ ولأنَّ الشّركة إذا كانت من الابتداء بينهما بأنْ اشترَيا حِنطة أو ورثاها، كان كلُّ حبة يشار إليها مشترَكة بينهما، فبيع أحدِهما نصيبَه منها بيع نصيبه منها مشاعًا، فهو جائز، سواء كان بيعه مِن صاحبه أو مِن الأجنبي. أمَّا إذا كانت الشركة بينهما بسبب الخلْط أو الاختلاط، وكلُّ حبة يشار إليها ليست بمشتركة بينهما؛ لأنّ تلك الحبة بجميع أجزائها تَكون لأحدهما[٢] لا محالة مِن غير اشتراك فيها، فلا يجوز البَيع في هذه الصُّورة مِن الأجنبي لأنَّه لا يقدِر على تسليم نصيبه منها لا جزءًا ولا كلًا لما أنَّ كلَّ حبَّة ليست بمشتركةٍ بينهما، فيَتوقف جواز بيعه من الأجنبي إلى إذن شريكه لاختلاط المبيع[٣] مع غيره. و[٤]أمَّا إذا كان بيعه من صاحبه فيمكن التَّسليم؛ فيجوز[٥] إلى هذا أشار في الفوائد الظهيرية في «كتاب القضاء».

[شركة العقود]

(**شاركتك في كذا وكذا**) أي: في البزازي[٦] أو في البقالي[٧] أو في عموم التّجارات.

(**وشرطه: أن يكون التصرُّف المعقود عليه عقد الشّركة قابلًا للوكالة**).

وقوله: (**المعقود عليه**): صفة التّصرُّف.

(**وعَقدَ**) نُصِب على المصدر، و(**قابلًا**) نُصِب على أنَّه خبر كانَ؛ ثُمّ في قوله: (**قابلًا**

---

(١) العناية شرح الهداية (٦/ ١٥٤).

(٢) ساقط من (ب).

(٣) في (ب) «البيع».

(٤) ساقط من (ب).

(٥) ينظر تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق وحاشية الشلبي (٣/ ٣١٣).

(٦) البز: بالفتح نوع من الثياب، وقيل: الثياب خاصة من أمتعة البيت، وقيل: أمتعة التاجر من الثياب، ورجل بزاز والحرفة البزازة بالكسر. المصباح المنير في غريب الشرح الكبير (١/ ٤٧).

(٧) البقل: البقل معروف، الواحدة بَقْلَةٌ، ويقال: كلُّ نبات اخضرّت له الأرضُ فهو بَقْلٌ. الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية (٤/ ١٦٣٦).

للوكالة) احتراز عن الشّركة في التكدّي والاحتشاش والاحتطاب والاصطياد؛ فإنَّ الملك في هذه الصُّورة يقع لمن باشَر سببَه خاصًّا، لا على وجه الاشتراك؛ أي: شركة العقود كلُّها متضمنة لعقد الوكالة، ثُم شركة المفاوضة مِن بينهما مخصوصة يتضمّن[(١)] عقد الكفالة. ثم علَّل تضمُّن هذه العقود الوكالة بقوله: **(ليكون ما يُستفاد بالتّصرف مشتركًا بينهما فيتحقّق حكمه المطلوب منه)** أي: مِن عقد الشّركة. وشرح هذا لأنّ[(٢)] هذه العقود إنّما تضمنَّت الوكالة لأنّ مِن حكم الشّركة ثبوت الشّركة في المستفاد بالتّجارة، ولا يصير المستفاد بالتّجارة مشتركًا بينهما إلّا وأنْ يكون كلُ واحدٍ منهما وكيلًا عَن[(٣)] صاحبه [في النّصف][(٤)]، وفي النّصف عامِلٌ لنفسه حتّى يصير المستفاد مشتركًا بينهما. فصار كلّ واحد وكيلًا عن صاحبه بمقتضى عقد الشّركة، وإنّما اختصّت المفاوضة من بينهما[(٥)] بتضمّن الكفالة لأنّها تقتضي المساواة فيما يتّصِل بالتّجارات مِن الضّرر والنّفع، وإنّما يستويان في الضرر أنْ لو صار[(٦)] كلُّ واحدٍ منهما مطالبًا بسبب تجارة الآخر إذ لو طولب الذي باشر العقد دون الآخر لَفات المساواة[(٧)]، كذا في مبسوط شيخ الإسلام.

[أنواع شركة العقود]

(ثم هي أربعة أوْجه) فوجه الانحصار فيها هو أنَّه: إمَّا أنْ يذكر المال في عقد الشركة أم لا. فإنْ ذكرا، فلا يخلو إمَّا أن يلزم اشتراط المساواة في ذلك المال في رأسه وربحه أم لا. فإنْ لزم فالمفاوضة، وإلا فالعِنان، وإنْ لم يذكر المال فلا يخلو إمَّا أنْ يشترطا العمَل فيما بينهما في مال الغير أم لا. **(فالأوّل الصنائع، والثّاني الوجوه)**.

---

(١) في (ب) «بتضمن».

(٢) في (ب) «أن».

(٣) في (ب) «من».

(٤) ما بين المعقوفتين ساقط من (ب).

(٥) في (ب) «بينها».

(٦) في (ب) «كان».

(٧) ينظر العناية شرح الهداية (٦/ ١٥٥).

قال قائلهم: لا يصلح النَّاس... البيت فالقائل به: الأفوَهُ الأودي[١]، وهو اسم شاعر وبعده شعر[٢]:

تُهدَى الأمور بأهل الرأي ما صلحت   فإن تولت فبالجهال تنقاد[٣]

يقال: النَّاس فوضى في هذا الأمر، أي: سواءٌ لا تبايُن بينهم، و«السَّراة» جمع السَّرِيِّ لا يُعرف غيره، وهو جمع غير[٤] أن يجمع فعيل على فعلة.

«والسرو: سخاء في مروءةٍ. يقَال: سَرا يَسْرو، وسَرْيَ - بالكسر - يَسْرى سَرْوًا فيهما. وسرو يسرو سراوة، أي: صار سَرِيًّا. وقال:

وتَرى السَرِيَّ من الرّجال بنَفْسه   وابنُ السَرِيِّ إذا سَرى أَسْراهُما»

[٥]كذا في الصحاح.

وجعل في المفصَّل[٦] السّراة اسم جمع للسريِّ، كرَكب في راكب وسفْر في مسافر[٧].

ومعنى البيت: لا تصلُح[١] أمور النّاس حال كونهم متساوين إذا لم يكن لها أمراء

(١) هو صلاءة بن عمرو بن مالك، من بني أود، من مذحج: شاعر يماني جاهلي، يكنى أبا ربيعة. قالوا: لُقّب بالأفوه لأنّه كان غليظ الشفتين، ظاهر الأسنان. كان سيد قومه وقائدهم في حروبهم. [لوح٥١٦/أ]
وهو أحد الحكماء والشعراء في عصره. أشهر شعره أبياته التي منها:
لا يصلح الناس فوضى لا سراة لهم... ولا سراة إذا جهّالهم سادوا
توفي سنة ٥٧٠م. شعراء النصرانية (١/ ٧٠)، الشعر والشعراء (١/ ٢١٧)، سمط اللآلي في شرح أمالي القالي (١/ ٣٦٥).

(٢) ساقط من (ب).

(٣) الشعر والشعراء (١/ ٢١٧)، التمثيل والمحاضرة (ص: ٥١)، المنتحل (ص: ١٧٢).

(٤) في (ب) «عزيز».

(٥) الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية (٦/ ٢٣٧٥).

(٦) المفصل في صنعة الإعراب للإمام أبي القاسم محمود بن عمرو بن أحمد، الزمخشري المتوفى (٥٣٨هـ).
انظر: «المفصل» (ص: ٢٤٤).

(٧) ينظر القاموس المحيط (ص: ١٢٩٥)، تاج العروس (٣٨/ ٢٧٢).

وسادات، فإنّهم إذا كانوا مُتَساوين تتحقَّق المنازعة بينهم لأنَّه إذا لم يكُن فيهم أمير يطاع في أمره ونهيه كان كلُّ واحدٍ منهم مستقلًّا برأيه، فتتحقَّق المنازعة، فكان معنى البيت إشارة إلى دلالة التوحيد / المستفادة من قوله تعالى: ﴿لَوْ كَانَ فِيهِمَآ ءَالِهَةٌ إِلَّا ٱللَّهُ لَفَسَدَتَا ۚ فَسُبْحَٰنَ ٱللَّهِ رَبِّ ٱلْعَرْشِ عَمَّا يَصِفُونَ ﴿٢٢﴾﴾(٢).

[شركة المفاوضة] وذكر في المبسوط: «وأمّا المفاوضة فقد قيل: اشتقاقها مِن التّفويض فإنَّ كلّ واحد منهما يفوّض التَّصرُّف إلى صاحبه في جميع مال التِّجارة»(٣).

(**ولا بدَّ من تحقيق المساواة ابتداءً وانتهاءً**) لأنَّ المفاوضة مِن العقود الجائزة فإنَّ لكلِّ واحدٍ منهما ولايةَ الامتناع بعد عقد الشّركة، فكان لدوامها حكم الابتداء، وفي ابتداء عقد المفاوضة اشتُرِطت المساواة، فكذا في الانتهاء.

فقال في الإيضاح: وإذا زاد أحد المالَين على الآخر قبلَ الشّراء، يجوز أنْ يكون مال أحدهما دراهم والآخر دنانير، فازداد قيمة أحدهما بعد عقد المفاوضة قبل الشراء، والمفاوضة منتقضة لأنّ عقد الشّركة عقد جائز، وليس بلازم، وما كان جائزًا فلِبَقائه حكم الابتداء ما لم يتِمّ المقصود، والمقصود إنّما يتِمُّ بالشِّراء فإذا زال التّساوي قبل الشِّراء انتقض العقد(٤).

(**وذلك**) أَي: تحقيق المساواة.

(**في المال**) [أي: في المال](٥)، وفي التَّصرف، وفي الدّين على ما يأتي.

(**والمراد به**) أي: بالمال الذي يشترط في المساواة.

(**ما تصحُّ الشّركة فيه**) أي: ما يصحُّ لرأس مال الشّركة كالدّراهم والدّنانير.

=

(١) في (ب) «يصلح».

(٢) الأنبياء: ٢٢.

(٣) المبسوط للسرخسي (١١/ ١٥٢).

(٤) ينظر المبسوط للسرخسي (١١/ ١٧٤).

(٥) ما بين المعقوفتين مكرر في (أ).

(**ولا يعتبر التفاضُل فيما لا تصحُّ فيه الشركة**) كالعُروض والدُّيون.

وذكر في الإيضاح: ولا بدَّ من المساواة في المال الّذي يصلُح لانعقاد الشَّركة عليه؛ لأنّ أحدهما إذا انفرد بمال يصِحُّ فيه الشّركة زال معنى المساواة. أمَّا لو تفاضلا في الأموال التي لا يصحُّ الشركة فيها كالعُروض والعقار والدّيون جازت شركة المفاوضة؛ لأنّ الانفراد بذلك لا يبطِل التّساوي في عقد المفاوضة[١].

وذكر في الذخيرة: «حتّى لو كان لأحدهما عروض أو ديون على النّاس لا يبطل المفاوضة ما لم تقبض الدّيون»[٢]؛ لأنَّه لو ملك أحدهما تصرُّفًا لا يملكه الآخر لفات التّساوي، فلذلك لم ينعقِد بين الحُرِّ والمملوك، وكذلك لم ينعقِد بين الصَّبي والبالغ لتفاوتهما في التّصرّف على ما يجيء.

[حكم كفالة المجهول]

(**والكفالة لمجهول**) باللام، الكفالة[٣] بمجهول لمعلوم جائِزٌ كما في قوله: ما ذاب عليك فعليَّ، وإنما لا يجوز الكفالة للمجهول.

(**وكلُّ ذلك بانفراده فاسد**) أي: كلُّ ذلك مِن الوكالة والكفالة في المجهول فاسد حتَّى لو وكَّل رجلًا وقال: وكَّلتك بالشِّراء أو بشراء الثّوب فهو فاسد، وكذلك الكفالة للمجهول بالمعلوم باطِل، فالكفالة للمجهول بالمجهول أولى أنْ يكون باطلًا.

فإنْ قيل: الوكالة العامّة جائزة كما إذا قال لآخر: فوكّلتك في مالي اصنع ما شئت، يجوز له أنْ[٤] يتصرَّف[٥] في ماله.

قلنا: العموم ليس بمراد ههنا، فإنَّه لا تثبت الوكالة في حقّ شراء الطّعام والكسوة لأهله، فإذا لم يكن عامًّا يكون توكيلًا لمجهول الجنس، فلا يجوز.

---

(١) ينظر العناية شرح الهداية (٦/ ١٥٧)، البناية شرح الهداية (٧/ ٣٧٦).
(٢) العناية شرح الهداية (٦/ ١٥٧).
(٣) في (ب) «فإن الكفالة».
(٤) ساقط من (ب).
(٥) في (ب) «التصرف».

(**والجهالة متحملةٌ تَبَعًا كما في المضارَبة**) يعني: الوكالة لمجهول الجنس موجودة في المضارَبة وهي جائزة هناك تبعًا، فكذا ههنا.

وذكر في المبسوط: فإنَّ التَّوكيل بشراء شيءِ مجهول الجنس لا يصحُّ مقصودًا، وأمَّا ضمنًا فيصحُّ حتّى صحّت شركة العِنان، وإنْ تضمَّنت ذلك لأنّ ما يشتريه كلُّ واحد منهما غير مسمّى عند العقد فكذلك المفاوضة[١].

(**لأنَّ المعتبر هو المعنى**) دون اللفظ. ألا ترى أنَّ الكفالة بشرط براءة الأصيل حوالة، والحوالة بشرط ضمان الأصيل كفالة.

(**لما قلنا**) وهو قوله: (**لتحقق التساوي**) أي: في كونهما ذميينِ.

(**ولا تجوز**) أي: المفاوضة (**بين الحر والمملوك ولا بين الصبي والبالغ**) وكذلك لا يصحّ بين العبدين والمكاتبين والصَّبِيَّينِ على ما ذكر في الكتاب بعد هذا[٢].

(**كالمفاوضة بين الشافعي**)[٣] المذهب (**والحنفي**)[٤]، وهو منسوب إلى أبي حنيفة ' فالنِّسبة إلى فَعيْلَة فعَلي، بحذف ياء فعيلة، كمدني، وأما النسبة إلى الفَعيل[٥] بدون الهاء كالحنيف فلا يغيَّر، يقال: حنيفي[٦]؛ كذا في ذيل المغرب.

(**ويتفاوتان في التصرّف في متروك التسمية**) أي: عمدًا، فإنَّ الشافعي المذهب

---

(١) ينظر المبسوط للسرخسي (١١/ ١٥٣).

(٢) «ولا بين الصبي والبالغ، ولا بين المسلم والكافر، ولا تجوز بين العبدين، ولا بين الصبيين، ولا بين المكاتبين، وتنعقد على الوكالة والكفالة وما يشتريه». بداية المبتدي (ص: ١٢٦).

(٣) ينظر الحاوي الكبير (٦/ ٤٧٥).

(٤) ينظر المبسوط للسرخسي (١١/ ١٩٩).

(٥) في (ب) «فعيل».

(٦) ينظر المغرب في ترتيب المعرب (ص: ٥٢٨).

يعتقِد المالية في متروك التّسمية عمدًا[١]، والحنفي لا يعتقد[٢]، ومع ذلك يجوز المفاوضة بينهما.

(**إلا أنَّه يُكره**) أي: مشاركة المسلِم الذِّمِّيَ لأنّ الذِّمِّي لا يتوقَّى العقود الفاسدة فلا يؤْمَن أنْ يؤكِّله حرامًا[٣]، كذا في الإيضاح.

[التساوي في التصرف]

(**ولهما أنه لا تَساوي**[٤] **في التصرَّف**...)إلى آخره[٥].

فإنْ قيل: المفاوضة تصحُّ بين الكتابي والمجوسي/ مع أنَّهما لا يتساويانِ في التّصرُّف، [لوح ٥١٦/ب] فإنَّ المجوسي يتصرَّف في الموقوذة لأنَّه يعتقد فيها المالية، والكتابي لا يتصرَّف، وكذلك الكتابي يؤاجِر نفسه للذَّبح، والمجوسي لا يؤاجِر نفسه لذلك لأنّ ذبيحتَه لا تحلُّ، وكذلك شافعي المذهب مع الحنفي، مع أنَّهما متفاوتان على ما مرَّ.

قلنا: أمّا مسألة الموقوذة فإنَّ مَن يجعَل الموقوذة مالًا متقوِّمًا في حقِّهم لا يفصل فيه بين الكتابي والمجوسي فيتحقّق المساواة في التصرُّف، وأمَّا مسألة مؤاجَرة نفسه للذّبح فإنَّ المساواة بينهما ثابتة في ذلك معنىً لأنَّ كلَّ واحدٍ مِن الكتابي والمجوسي من أهل أن يَتَقبّل ذلك العمل على أنْ يقيمه بنفسه أو نيابةً[٦]، أو[٧] إجارة المجوسي نفسَه للذَّبح صحيحة يستوجِب بها الأجر، وإنْ كان لا تحلُّ ذبيحته. وأمّا مسألة الحنفي والشافعي فإنَّ المساواة بينهما ثابتة لأنّ الدّلالة قامت على أنَّ متروك التّسمية عمدًا ليس بمال متقوِّم، ولا يجوز التصرُّف فيه بين الحنفي والشافعي جميعًا لثبوت ولاية الإلزام بالمحاجّة، فيتحقَّق المساواة

---

(١) ترك التسمية على الذبيحة عمدًا كتركها سهوًا عند الشافعية فيحل أكلها. انظر: الأم (٣/٦١٠).

(٢) ذكر في المبسوط أنه الحنفي يعتقد المالية. المبسوط للسرخسي (١١/ ١٩٧).

(٣) ينظر بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع (٦/ ٦٢).

(٤) ينظر المبسوط للسرخسي (١١/ ١٩٧).

(٥) تمام كلامه: «فإن الذمي لو اشترى برأس المال خمورًا أو خنازير صحّ، ولو اشتراها مسلم لا يصح». الهداية في شرح بداية المبتدي (٣/ ٦).

(٦) في (ب) «بنائبه».

(٧) في (ب) «و».

بينهما في المال والتصرُّف(١)؛ كذا في المبسوط.

وأمّا المسلم مع المرتدِّ، فلا يجوز الشّركة بينهما في قولهم. هكذا ذكَر أبو الحسن وذكَر في الأصل قياسُ قولِ أبي يوسف أنَّه يجوز(٢)؛ كذا في الإيضاح.

قوله: **(ولا بين الصّبيّين)** أي: وإنْ أذِن لهما أبوهما لأنَّ مبنى المفاوضة على الكفالة، وهما ليسا مِن أهل ذلك(٣)؛ كذا في المبسوط.

(إذ هو) أي: العِنان. وبه صرَّح في المبسوط فقال: «إنَّ العِنان قد يكون عامًّا، وقد يكون خاصًّا»(٤) بخلاف المفاوضة فإنَّها عام لا غير.

وقال في الإيضاح: وكلُّ موضِع فقد شرط مِن شروط المفاوضة، وذلك ليس بشرط في العنان، كانت(٥) الشركة عنان؛ لأنَّ شركة المفاوضة أعمُّ، أي: في الشروط من شركة العنان، فوقع التَّفاوت بينهما من حيث العموم والخصوص، فإذا بطل معنى العموم بقي معنى الخصوص فجاز إثبات العِنان بلفظ(٦) العموم(٧).

وقوله: **(ولا يشترط ذلك في العنان)** من صوَر المسألة.

قوله: **(وتنعقد على الوكالة والكفالة)** أي: المفاوضة تنعقِد عليهما؛ ثمَّ اختصاص المفاوضة ههنا إنَّما كان بالكفالة لا غير. وأمَّا الوكالة فعامَّة في جميع شركة العقود. [انعقاد المفاوضة]

ومعنى الكفالة ههنا: هو أنْ يطالب كلُّ واحد من شريكَي المفاوضة بما باشر به الآخر. وأما إذا كفل أحدهما عَن أجنبي بمال هَل يلزم الشريك الآخر؟ فهو مختلف فيه ويجيء ذلك بُعَيْدَ هذا.

---

(١) ينظر المبسوط للسرخسي (١١/ ١٩٧ -١٩٨).

(٢) ينظر تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق وحاشية الشلبي (٣/ ٣١٥).

(٣) ينظر المبسوط للسرخسي (١١/ ١٩٨).

(٤) المبسوط للسرخسي (١١/ ١٩٨).

(٥) في (ب) «وكانت».

(٦) في (ب) «المفاوضة كما يجوز إثبات معنى الخصوص بلفظ» بعد قوله: «بلفظ».

(٧) ينظر بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع (٦/ ٦٢).

وذكر في الإيضاح: أنَّ الوكالة ثابتة في كلِّ شركة، وإنّما اختصَّ هذا العقد، أي: عقد المفاوَضَة، بمعنىً وهو الكفالة، فإنَّ كل واحدٍ منهما يصير كفيلًا عن صاحبه بما يلزمه مِن الحقوق بما يَتّجِران فيه لأنَّ معنى العموم لا يظهر لأجل الوكالة؛ فإنَّ عقد العِنان يجوز أنْ ينعقد على كلِّ التِّجارات، وإنَّما يظهر معنى العموم [بالكفالة حتّى يؤاخِذ كلُّ واحدٍ منهما بما يعقِد صاحبه فيتحقَّق معنى العموم](١).

(**على ما بيَّنَّا**) أراد به قوله: (**ليكون ما يستفاد بالتصرُّف مشتركًا لإطعام أهله وكسوتهم، وكذلك الإدام**)، وكذلك(٢) الخادمة التي يطؤها، فإنِّي أجعل ذلك لمن كان في يدِه، ولا أجعله في الشّركة استحسانًا. وفي القياس يدخُل هذا في الشَّركة لأنَّه مالٌ في يدِ أحدِهما، وهو حاصل بالتصرُّف، وكلُّ واحدٍ منهما في التّصرُّف قائم مقامَ صاحبه.

وجه الاستحسان أنَّ هذه الأشياء مستثناة مِن عقد الشّركة لعِلْمِنا بوقوع الحاجة لكل واحدٍ من المتفاوضَين(٣) إليها مدَّة المفاوضة، ولهذا لو عاينّاه اشترى ذلك جعلناه مشتريًا لنفسه، وإذا صار مستثنىً لم يتناولْه مطلَق المفاوضة، فيبقى ظاهر الدّعوى والإنكار، ويجعل القول قول ذي اليد لإنكاره. وكذلك الخادم يطؤها لأنَّ فعله محمول على ما يحِل شرعًا، ولا يحِلُّ له الإقدام على وطئها إلَّا إذا كان مختصًا بملكها(٤)؛ كذا في المبسوط.

وقوله: (**لأنَّ مقتضى العقد**) تعليل المستثنى منه، وهو قوله: (**يكون على الشّركة لما بينا**). أراد به قوله: (**لأنَّ مقتضى العقد المساواة...**) إلى آخره(٥).

---

(١) ما بين المعقوفتين مكرر في ب.

(٢) في (ب) «وكذا».

(٣) في (أ) «المتفاوضتين»، والصحيح ما أثبته. ينظر المبسوط للسرخسي (١١/ ١٨٨)

(٤) ينظر المبسوط للسرخسي (١١/ ١٨٨).

(٥) تمام كلامه: «وكل واحد منهما قائم مقام صاحبه في التصرف، وكان شراء أحدهما كشرائهما، إلا ما استثناه في الكتاب، وهو استحسان لأنه مستثنى عن المفاوضة للضرورة، فإنَّ الحاجة الراتبة معلومة الوقوع، ولا يمكن إيجابه على صاحبه ولا التصرف من ماله، ولا بد من الشراء فيختص به ضرورة». الهداية في شرح بداية المبتدي (٣/ ٦).

(وللبائع) أي: ولبائع الطعام والكسوة.

(أن يأخذ بثمن الطعام والكسوة) أي الشّريكين شاء، وإن لم يقع الطعام والكسوة على الشركة؛ لأنّ / المشتري باشَر سببَ الالتزام، والآخر كَفيل عَنه ما لزِمَه بالشراء لسبب[1] شركة المفاوضة، وكان سببَ توجُّه المطالبة عَلى كلٍّ واحِدٍ منهما موجودًا لسبب على حِدَة فيطالبه لذلك؛ ولأنَّ في عدم وقوع الطّعام والكسوة على الشّركة ضرورة، ولا ضرورة في أنْ لا يقع عقد أحد الشّريكين متضمِّنًا للكفالة، فتثبت الكفالة. فإذا أدَّاه أحدهما من مال الشّركة رجع المؤدّي على المشتري بقَدر حصَّته مِن ذلك لأنّ الثَّمن كان على المشتري خاصّة، وقد قضى من مال الشّركة[2]؛ إلى هذا أشار في المبسوط. [لوح ٥١٧/أ]

[ما يصح فيه الإشتراك]

(فمِّما يصحُّ فيه الاشتراك: الشّراء، والبيع، والاستئجار) هذا هو الصّحيح من النُّسَخ، فصورة الاستئجار غير مخصوصة في حقِّ ضمان الآخر[3] بأنْ يكون الاستئجار واقعًا على الشركة، بل إذا كان الاستئجار لحاجَة نفس المستأجِر خاصَّة يطالب الآخر بأداء أجرته أيضًا.

فقال في المبسوط: فصورة الاستئجار هي أنْ يستأجر أحد المتفاوضين أجيرًا في تجارتهما أو دابّة أو شيئًا من الأشياء، فللمؤاجِر أنْ يأخُذ بالأجر أيّهما شاء؛ لأنَّ الإجارة مِن عقود التِّجارة، وكل واحد منهما كفيل عَن صاحبه بما يلزمه مِن التِّجارة[4]. وكذلك إذا استأجر[5] لحاجة نفسه أو استأجر إبلًا إلى مكَّة يحجُّ عليها فَلِلْمُكاري أنْ يأخذ أيّتهما[6] شاء، إنْ شاء أخذ المستأجر لالتزامه[7] بالعقد، وإنْ شاء أخذ شريكه بكفالته عنه، إلا أنَّ

(١) في (ب) «بسبب».
(٢) ينظر المبسوط للسرخسي (١١/ ٢٠٩).
(٣) في (ب) «الأجر».
(٤) في (ب) «بالتجارة» بدل «من التجارة».
(٥) في (ب) «استأجره».
(٦) في (ب) «أيهما».
(٧) في (ب) «بالتزامه».

شريكه إذا أدَّى مِن[١] خالص مالِه رجعَ به عليه لأنَّه أدَّى ما كفل عنه بأمره. وإنْ أدَّى مِن مال الشركة يرجع عليه بنصيبِه مِن المؤدَّى، وهو النصف. وأمّا في شركة العِنان فلا يؤاخَذ به غير الذي استأجره لأنَّه هو الملتزم بالعقد، وصاحبه ليس بكفيل عنه[٢].

(**ومن القسم الآخر: الجناية**) أي: الجنَاية على بني آدم. وأمّا ضمان الغصب والاستهلاك فالآخر مطالَب به عند أبي حنيفة ومحمد على ما يجيء.

وذكر في المبسوط: «وإذا ادَّعى رجل على أحد المتفاوضَين جراحة خطًا لها أرش مقدَّر واستحلفه البيِّنة، فحلَف له، ثُمَّ أراد أنْ يستحلف شريكَه لم يكن له ذلك، ولا خصومة له مع شريكه لأنَّ كلَّ واحدٍ منهما كفيل عَن صاحبه فيما لزِمه بسبب التجارة، فأمَّا ما يلزم بسبب الجناية فلا يكون الآخر كفيلًا به. ألا ترى أنَّه لو ثبت الجناية بالبينة أو بمعاينة[٣] السَّبب لم يكُن على الشَّريك شيء مِن موجبها، ولا خصومة للمجني عليه معه، فكذلك لا يُحلَّف عليه لأنَّ الاستحلاف لرجاء النُّكول، وإقراره بالجناية على شريكه باطل. وكذلك المهر والخلع والصلح مِن جناية العمد إذا ادَّعاه على أحدهما وحلَّفه عليه ليس له أن يحلِّف الآخر لما بيَّنَّا»[٤].

بخلاف ما إذا ادَّعى على أحد المتفاوضين بَيع خادم فجحَد ذلك المتفاوضان فللمدَّعي أنْ يحلِّف المدَّعى عليه البيع على البتات وشريكه على العلم لأنَّ كلَّ واحد منهما لو أقرَّ بما ادَّعاه المدَّعي كان إقراره ملزِمًا إياهما، فإذا أنكر استُحلِف كلُّ واحد منهما لرجاء نكوله.

قوله: (**والخلع**) فصورته ما إذا كانت المرأة عقَدت عقدَ المفاوضة ثُم خالعت مع زوجها، فما لزِم عليها مِن بَدَل الخلع لا يلزم شريكها، وكذلك لو أقرَّت بِبَدل الخلع لا يلزم

(١) في (ب) «من مال».

(٢) ينظر المبسوط للسرخسي (١١/ ٢٠٠-٢٠١).

(٣) في (ب) «بمعاونة».

(٤)المبسوط للسرخسي (١١/ ١٩٥).

على شريكها.

(ولو صدر مِن المريض) أي: الكفالة على تأويل عقد الكفالة. وإنما قيّد بصدور الكفالة حالة المرض لأنَّ المريض لو أقرَّ بالكفالة السّابقة في حالة الصّحة يعتبر ذلك من جميع المال بالإجماع[1]لأنَّ الإقرار بها يلاقي حال بقائها، وفي حال البقاء الكفالة مفاوضة على ما يجيء. والمسألة في الأسرار، وصار كالإقراض، ومسألة الإقراض مختلف فيها أيضًا، ذكرها في الإيضاح فقال: وقال أبو حنيفة: لو أقرض أحد المتفاوضين مالًا أو أعطاه رجلًا ثُمَّ أخذ سفتجة[2] كان جائزًا عليهما، ولا يضمَن؛ توِي[3] المال أو لم يَتْوَ. وفي قياس قول أبي يوسف أنَّ الذي أقرض وأخذ السّفتجة يضمَن حصّة شريكه، قال: وهذا فرع اختلافهم في ضمان الكفالة[4]، فمن مذهب أبي يوسف أنَّ ضمان الكفالة ضمان تبرُّع ولا يلزم الشريك، فكذا[5] القرض. ومِن مذهب أبي حنيفة أنَّ ضمان الكفالة يلزم الشّريك، والكفيل في حكم المقرِض. ولأبي حنيفة أنَّه تبرُّع ابتداءً ومفاوضة بقاءً كالهبة بشرط العِوَض، فإنَّه تبرُّع في الابتداء ثم إذا اتَّصل بها القَبض مِن الجانبين كان مفاوضة.

[الكفالة من المريض]

وذكر في المبسوط: أنَّ إقراض أحَد المتفاوضين يلزم شريكه عند أبي حنيفة لأنَّه مفاوضة، وعندهما لا يلزم شريكه لأنَّه تبرُّع، ثُمَّ قال: وإذا أقرض أحد المتفاوضَين فهو ضامِن نصفَ / ما أقرض لشريكه لأنَّه متعدٍّ في نصيب شريكه بتصرُّفه في المال على غير ما هو [لوح ٥١٧/ب]

---

(١) ينظر العناية شرح الهداية (٦/ ١٦٢)، البناية شرح الهداية (٧/ ٣٨٤).

(٢) السَّفْتَجَةُ: قِيلَ بِضَمِّ السِّينِ، وَقِيلَ بِفَتْحِهَا، وَأَمَّا التَّاءُ فَمَفْتُوحَةٌ فِيهِمَا، فَارِسِيٌّ مُعَرَّبٌ وَفَسَّرَهَا بَعْضُهُمْ فَقَالَ: هِيَ كِتَابُ صَاحِبِ الْمَالِ لِوَكِيلِهِ أَنْ يَدْفَعَ مَالًا قَرْضًا يَأْمَنُ بِهِ مِنْ خَطَرِ الطَّرِيقِ وَالْجَمْعُ السَّفَاتِجُ. المصباح المنير في غريب الشرح الكبير (١/ ٢٧٨).

(٣) والتَوى مقصورٌ: هلاكُ المال. يقال: تَويَ المال بالكسر يتوى توى، وأتواه غيره. وهذا مال تو على فعل. الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية (٦/ ٢٢٩٠).

(٤) ينظر بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع (٦/ ٧٥)، فتح القدير (٦/ ١٦٢).

(٥) في (ب) «وكذا».

مقتضى الشّركة(١)، ذكره في أول «باب بضاعة المفاوض».

(ولو سُلِّمَ فهو إعارة) أي: ولئن سلَّمنا أنَّ إقراض أحد المتفاوضين لا يلزم صاحبه قلنا: إنّما لا يلزمه لأنَّ الإقراض إعارةٌ لا معاوَضة بدليل جوازه، إذ لو كان معاوَضة لكان فيه بيع النّقد بالنسيئة في الأموال الرِّبوية، فعُلِم بهذا أنَّ لما يأخذه المقرِض بعد الإقراض حكم عَين ما أقرضه، لا حكم بدَلِه كما في الإعارة الحقيقية.

وقوله: **(حتَّى لا يصحُّ فيه الأجل)** أي: لا يلزم لأنَّ تأجيل الإقراض والعارية جائز، ولكن لا يلزم المُضي على ذلك التَّأجيل.

(ومطلق الجواب في الكتاب) أَي: قوله **(ولو كفل أحدهما بمال عن أجنبي لزم صاحبه عند أبي حنيفة ')** محمول على المقيَّد، وهو الكفالة بأمْر المكفول عنه وهو المدْيُون لأنَّه حينئذ يكون معاوَضة انتهاءً وإلَّا فهو تبرُّعٌ ابتداءً وانتهاءً، فلا يلزم شريكه؛ وضمان الغصب والاستهلاك، وكذلك ضمان الخلاف في الوديعة أو العارية والإقرار بهذه الأشياء أيضًا يلزم شريكه(٢)؛ كذا في المبسوط والإيضاح.

ثم تخصيص قول أبي حنيفة في قوله: بمنزلة الكفالة عند أبي حنيفة ' إنَّما يصحّ في حقِّ الكفالة لا في حقِّ ضمان الغصْب والاستهلاك، فإنَّ في ضمان الغَصْب والاستهلاك محمدًا مع أبي حنيفة في أنَّه يلزم شريكَه، وفي الكفالة مع أبي يوسف كما ذكر في الكتاب لأبي يوسف ' في ضمان الغَصب والاستهلاك، وأنَّ هذا الضمان واجب لسبب(٣) ليس هو تجارة، فلا يلزم شريكه كأرش الجناية؛ ولأنَّه بدَل المستهلَك والمستهلك لا يحتمل الشَّركة؛ وهما يقولان: إنَّ ضمان الغَصْب والاستهلاك ضمان تجارة بدليل صحّة إقرار المأذون به، وكونه مؤاخذًا به في الحال. وكذلك يصح إقرار الصّبي المأذون والمكاتَب به، وهذا لأنَّه بدل مال

---

(١) ينظر المبسوط للسرخسي (١١/ ١٨٠).

(٢) ينظر العناية شرح الهداية (٦/ ١٦٤).

(٣) في (ب) «بسبب».

محتمِل للشركة لأنَّه إنَّما يجِب بأصل التسبُّب[١] وعند ذلك المحلِّ قابل للملك[٢]، ولهذا ملك المغصوب والمستهلَك بالضمان. ولما كان كذلك كان كلُّ واحد من شريكَي المفاوضة ملتزِمًا له، فيجب عليه[٣]؛ كذا في المبسوط والإيضاح.

(وإن ورث أحدهما مالاً) -بالتنوين - أي: المال الذي يصحُّ فيه الشركة كالدراهم والدنانير والفلوس النّافقة، بطَلت المفاوضة، ولدوامِه حكم الابتداء لكونه غير لازم، فإنَّ أحد الشريكين إذا امتنع عن المضيِّ على موجِب العقد لا يجبِره القاضي على ذلك. [المال الذي تصح به الشركة]

فإنْ قلت: التَّعليل بعدم اللُّزوم في إثبات حُكم الابتداء لدوامه منقوض بمسائل الإجارات، فإنَّ الإجارة عقد لازم عند عامَّة العلماء خلافًا لشُريح[٤] حتَّى لا يتفرَّد[٥] كلُّ واحدٍ مِن المتعاقدين بالفسخ. ولو امتنع عن المضي على موجِب العقد يُجبره القاضي على المضيِّ على موجِب العقد، ومع ذلك إنَّ لدوامها حكمَ الابتداء حتَّى أنَّها لا تبقى بموت أحد المتعاقدين.

وذكر في المبسوط: «قال مشايخنا: إنَّ الإجارة عقود متفرِّقة يتجدَّد انعقادها بحسب ما يحدث من المنفعة»[٦]، على ما يجيء، إنْ شاء الله تعالى. فعُلِم بهذا أنَّ كون العَقد لازمًا لا يمنع أنْ يكون لدَوام ذلك العَقد حكم الابتداء، فحينئذ كيف يصحُّ التعليل بعدم اللزوم

---

(١) في (ب) «السبب».

(٢) في (ب) «للمالك».

(٣) ينظر المبسوط للسرخسي (١١/ ١٩١).

(٤) هو الفقيه، أبو أمية، شريح بن الحارث بن قيس بن الجهم الكندي، قاضي الكوفة، ويقال: شريح بن شراحيل أو ابن شرحبيل، ويقال: وهو من أولاد الفرس الذين كانوا باليمن. يقال: له صحبة، ولم يصح، بل هو ممن أسلم في حياة النَّبي × وانتقل من اليمن زمن الصديق. توفي سنة(٧٨هـ). الطبقات الكبرى ط العلمية (٦/ ١٨٢)، سير أعلام النبلاء (٤/ ١٠٠).

(٥) في (ب) «ينفرد».

(٦) المبسوط للسرخسي (١٥/ ٧٥).

بإثبات(١) مدَّعاه، وهو أن يكون لدوامه حكم الابتداء؟

قلت: القياس في الإجارة أنْ لا تكون لازمة كما هو مذهب شُريح لكون المعقود عليه معدومًا في الحال، فكانت بمنزلة العارية، إلا أنَّ عقد الإجارة عقد معاوضة، واللزوم أصل في المعاوضات تحقيقًا للنَّظر من الجانبين كما في البيع. وأما انتقاض عقد الإجارة بموت أحد المتعاقدَين، وإنْ كان لازمًا، لِما أنَّ المستحَق بالعقد المنافعُ التي يحدث(٢) على ملك الآجر، وقد فات ذلك بموت الآجر، فيبطل الإجارة لفوات المعقود عليه؛ لأنَّ رقبة الدَّار ينتقل إلى الوارث، وكذا في موت المستأجر لأنَّه لو بقي بعد موته إنَّما يبقى ملك المنفعة لوارثه، والمنفعة المجردة لا تورث؛ ثم البطلان والانتقاض بالموت لأنَّه(٣) لا يدلُّ على أنه لم يكن لازمًا. ألا ترى أنَّ الموصى له بالخدمة إذا مات تبطُل الوصية لأنَّ المنفعة لا تورَث ولكن حال حياة الموصى له فالوصية(٤) لازمة. فلمّا كان / الأمر هكذا، كان تمكُّن انفراد أحد الشّريكين [لوح ٥١٨/أ] بالفَسخ دليلًا على أنَّ لدوام عقد الشركة حكم الابتداء؛ و(٥)لأنَّه لما لم يُفسَخ في الزّمان الثاني مع تمكُّنه مِن الفَسخ صار كأنه عَقَد ثانيًا وثالثًا إلى أن يوجَد الفَسخ منهما أو مِن أحدهما فصحَّ التَّعليل به لكون ذلك هُو الأصل في العقود التي هي غير لازمة كما في الوكالة والعارية والمضاربة.

(وإن ورث أحدهما عرضًا لا تفسد به المفاوضة) وكذا لو ورِث دَينًا، وهو دراهم أو دنانير، لا تفسد به المفاوضة ما لم يقبض الدُّيون؛ لأنَّ هذه المفاوضَة لا تمنع ابتداءً فكذا لا تفسد بقاء ذلك(٦)؛ كذا في الإيضاح، [والله أعلم بالصواب](٧).

---

(١) في (ب) «لإثبات».

(٢) في (ب) «تحدث».

(٣) ساقط من (ب).

(٤) في (ب) «الوصية».

(٥) ساقط من (ب).

(٦) ينظر العناية شرح الهداية (٦/ ١٦٦).

(٧) ما بين المعقوفتين ساقط من (ب).

فصلٌ:

لما ذكر اشتراط المساواة في شركة المفاوضة في رأس المال وربحه، احتاج إلى بيان ما يصلح مِن الأموال لرأس مال الشّركة، فبيَّنه في هذا الفصل فقال: **(ولا تنعقد الشركة إلا بالدراهم والدنانير والفلوس النافقة)**.

[ما تنعقد به الشركة]

فإنْ قلت: فقد ذكر في المبسوط أنَّ شركة الوجوه وشركة التقبُّل كلٌّ واحد منهما يكون مفاوضة وعِنانًا(١) وأشار إلى ذلك في الكتاب أيضًا(٢)، فبعْد ذلك كان ورود الشُّبهة من وجهين:

أحدهما: أنَّ هذا اللّفظ يقتضي أنْ لا تنعقِد(٣) المفاوضة والعِنان بدون الدَّراهم والدّنانير؛ لأنَّهما مِن شركة العقود، فلمَّا جوّز المفاوضة والعِنان في المبسوط في شركة الوجوه والتقبُّل كان مجوِّزًا للمفاوضة والعِنان بدون المال لأنَّه لا يُشترط المال في شركة الوجوه والتقبُّل.

والثاني: أنَّ هذا اللَّفظ يقتضي أنْ لا يجوز شركة الوجوه، والتقبُّل بدون المال لأنَّهما من الشركة، وهذا اللفظ يقتضي استغراق عدَم الجواز في الشركات كلِّها بدون هذه الأموال المعينة. ولا يجوز العناية؛ بأنَّ المراد بقوله: **(ولا تنعقد الشركة)** أي: شركة المفاوضة وحرف التَّعريف للعهد لما أنّ السّباق والسّياق في ذكر المفاوضة لأنَّا نقول المفاوضة تجّوز في شركة الوجوه والتقبَّل، ولا يُشترط فيهما المال فضلًا عن الأموال المعينة، فلا فائدة إذًا في تعيين المفاوضة بهذا اللفظ.

قلتُ: المراد من قوله: **(ولا تنعقد الشركة)** أي: شركة المفاوضة؛ لأنَّ الكلام إلى هذا الفصل كان في أحكام المفاوَضة، ثُمَّ بدأ بعد هذا أيضًا ببيان شركة العِنان بقوله: **(وأما شركة العِنان...)** إلى آخره.

---

(١) ينظر المبسوط للسرخسي (١١/ ١٦٧).

(٢) ينظر الهداية في شرح بداية المبتدي (٣/ ١٢).

(٣) في (ب) «ينعقد».

وذكر بعده **(ولا يصحّ)** أي: شركة العِنان **(إلا بما بينا)** أنَّ المفاوضة تَصحُّ به، وهذا نصفي الباب على أنَّ المراد بقوله: **(ولا تنعقد الشركة)** شركة المفاوضة.

فبعد ذلك معنى قوله: **(ولا تنعقد الشركة)** أي: شركة المفاوضة، إذا ذكر فيها المال لا تنعقد إلا بهذه الأموال، وهي الدَّراهم والدنانير، لا أنْ يكون ذكر المال مشروطًا فيها لا محالة، بل معناه: إذا[1] ذكر فيها المال يجِب أنْ يكون ذلك المال مِن الدَّراهم والدَّنانير. فكان هذا نظير قوله ﷺ: «لا مهر أقلّ من عشرة دراهم»[2] أي: لو ذكر المهر في النِّكاح يجب أنْ لا يذكر أقلّ مِن عشرة دراهم، لا أن يكون انعقاد النكاح موقوفًا إلى ذكر عشرة دراهم مِن المهر، بل معناه: لو ذكر المهر في النكاح.

وكذلك قول أهل النحو: لا يجوز الاقتصار على أحد المفعولين في أفعال الشَّك واليقين[3] معناه: لو ذكر مفعولها لا يجوز الاقتصار على أحَد المفعولَين، وأمَّا لو لم يذكر مفعولاها جميعًا فيجوز كما في قولهم: من يسمع يخَل[4].

ثم الشرط هو أنْ يكون رأس المال حاضرًا في المجلِس أو غائبًا لكنْ يحضر عند الشِّراء ولا يصلح أنْ يكون رأس المال دَينًا[5]؛ كذا في فتاوى قاضي خان.

وذكر في الإيضاح: والشّركة بالأموال لا تَكون[6] إلّا بمال حاضر، عِنانًا كان أو مفاوضة، ولا يصحُّ بمال غائب ولا دَين. ثمَّ قال: وتأويله أنَّه لا بدَّ من وجود المال عند

---

(١) في (ب) «وإذا».

(٢) أخرجه الدارقطني في سننه، كتاب النكاح، باب المهر، برقم(٣٦٠٦)٤/٣٦٠.
عَنِ الشَّعْبِيِّ، عَنْ عَلِيٍّ: «لَا مَهْرَ أَقَلَّ مِنْ عَشَرَةِ دَرَاهِمَ».
قال ابن عبد الهادي: غياث ابن ابراهيم قال عنه أحمد، والبخاري، والدارقطني إنه متروك، وقال ابن حِبَّان: يضع الحديث. تنقيح التحقيق لابن عبد الهادي (٤/ ٣٧٩).

(٣) المفصل في صنعة الإعراب (ص: ٣٤٦)، اللباب في علل البناء والإعراب (١/ ٢٥٣).

(٤) ينظر الأمثال لابن سلام (ص: ٢٩٠)

(٥) فتاوى قاضي خان (٣/ ٣٨٦)، ينظر بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع (٥/ ٢٣٦).

(٦) في (ب) «يكون».

الشراء، ولا يُعتبر عند العقد. ألا تَرى أنَّه لو دفع إلى رجل ألفًا وقال: أخرِجْ مثلها واشترِ بهما[١] وبِع، فما ربحتَ فهو بيننا؛ فأقام المأمور البيِّنة أنَّه فعل جاز، وإن لم يكن المال موجودًا عند العقد، وإنّما وجد عند الشراء[٢].

(**بخلاف المضاربة**) يعني: أنَّ المضاربة مختصّة بالدّراهم والدّنانير لأنَّ القياس يأبى جوازَ المضاربة لما فيها مِن ربح ما لم يضمَن، فإنَّ المال غير مضمون على المضارِب، فكان ما حصل من الرّبح ربح مالٍ غير مضمون، ولا يستحِقُّه ربُّ المال لأنَّه لم يعمل في ذلك الرّبح، فلا يصحّ إلا فيما ورد الشَّرع به وهو الدّراهم والدّنانير. وأمّا في الشّركة فإنَّ كلَّ واحدٍ مِن الشّريكين / يعمَل في ذلك المال فيستوي فيه العُروض والنقود، كما لو عمل كلُّ واحدٍ منهما في مالِ نفسِه مِن غير شركة فيصحُّ. [لوح ٥١٨/ب]

وذكر في المبسوط: «وعلى قول ابن أَبي ليلى ومالكٍ هي[٣] صحيحة للتَّعامل وحاجة النّاس إلى ذلك ولاعتبار شركة العقد شركة الملك»[٤].

[ربح ما لم يضمن وما لم يملك]

(**ولنا: أنّه يؤدّي إلى ربح ما لم يضمن؛ لأنَّه إذا باع...**) إلى آخره[٥].

بيان هذا أنَّ الرّجلين لو عقدا عقدَ الشّركة في العروض، ثُمّ باع أحدهما رأس ماله بأضعاف قيمتِه، وباع الآخَر بمثل قيمته، فلو صحت الشركة كانا شريكَين في الرّبح الذي حصل في بيع أحدِهما، فحينئذ يأخذُ الذي باع رأس ماله بمثل قيمته من مال صاحبه. فيكون ذلك المال له ربِحٌ لم يضمن ولم يملك، وذلك لا يجوز بخلاف الأثمان؛ لأنَّ ما يشتري كلُّ واحدٍ منهما برأس المال لا يتعلّق به البّيع، بل يثبت وجوب الثّمن في الذِّمّة إذ الأثمان لا تتعيَّن بالتّعيين، فلما كان الثمن واجبًا عليهما في ذمّتهما كان المثمَن والرِّبح الحاصل منه

(١) في (ب) «بها».

(٢) ينظر بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع (٦/ ٦٠).

(٣) في (ب) «وهي».

(٤) المبسوط للسرخسي (١١/ ١٦٠).

(٥) تمام كلامه: «لأنه إذا باع كل واحد منهما رأس ماله وتفاضل الثمنان فما يستحقه أحدهما من الزيادة في مال صاحبه ربح ما لميملك وما لم يضمن». الهداية في شرح بداية المبتدي (٣/ ٧-٨).

بينهما ضرورة، فكان الرِّبح ربح ما ضمن.

وذكر في الإيضاح: ولأنَّ الرّبح إنّما يطيب بالضمان، والضَّمان إنَّما يتحقَّق فيما لا يتعيَّن بالتَّعيين، فإنَّ الوكيل إذا اشترى بالدّراهم والدّنانير كان الثّمن مضمونًا عليه يطالَب بالإيفاء. فأمّا ما يتعيَّن بالتَّعيين، كالعبد وغير ذلك، فلا يكون مضمونًا على الوكيل؛ فإنَّه لو هلك لم يلزمه ضمان و[١]الربح لا[٢] يطيب إلا بضمان، ولهذا المعنى اختصَّ عقد الشّركة بالدّراهم والدّنانير[٣].

(**وتفاضُل الثمنان**) أي: فضل أحد الثَّمنين على الآخر كما ذكرنا. وأمّا تفاضلهما معًا فمحال.

(**وبيع أحدهما مالَه على أنْ يكون الآخر شريكًا في ثمنِه لا يجوز**)؛ لأنَّ صحّة الشّركة باعتبار الوَكالة، ففي كلِّ موضِع لا تجوز الوكالة بتلك الصّفة، فكذلك الشّركة. ومعنى هذا أنَّ الوكيل بالبيع يكون أمينًا، وإذا[٤] شرط له جزء من الرِّبح كان هذا ربح ما لم يضمن. وأمَّا[٥] الوكيل بالشِّراء فهو ضامن للثَّمن في ذمَّته، فإذا شُرِط له بعض الرِّبح كان ذلك ربح ما قد ضمِن؛ ولأنَّ الشّركة في العروض تؤدِّي إلى جهالة الرِّبح عند القِسمة، فإنَّ الرِّبح لا يظهر إلا بعد سلامة رأس المال، والقيمة لا تُعرف إلا بالحزر والظّن[٦]؛ كذا في المبسوط والإيضاح.

[حكم الشركة والمضاربة بالفلوس]

(**قالوا: هذا قول محمّد**) وذكر في الإيضاح: وأمَّا الفلوس فالمشهور عند أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله أنَّ الشّركة والمضاربة بها لا تجوز، وعند محمد ؒ تجوز[٧].

---

(١) ساقط من (ب).

(٢) في (ب) «ولا».

(٣) ينظر بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع (٦/ ٥٩).

(٤) في (ب) «فإذا».

(٥) في (ب) «فأما».

(٦) ينظر المبسوط للسرخسي (١١/ ١٦١).

(٧) ينظر المبسوط للسرخسي (١١/ ١٦٠).

(**ولا يجوز بيع اثنين بواحدٍ بأعيانها**) أَي: عند محمدٍ؛ لأنَّ مِن أصل محمّد أنَّ الثَّمنية تثبت باصطلاح الكلّ، فلا يبطل باصطلاحهما، وإذا بقي معنى الثَّمنية لم يتعيَّن[١] بالتّعيين فصلُحت رأس المال في الشّركات والمضاربات كالدّراهم والدّنانير. وعندهما أنَّ الثّمنية لَيست بلازمة لها وأنَّها تبطل باصطلاحهما، وإذا بطَلت بقيت عروضًا[٢]؛ كذا في الإيضاح.

وقوله: (**بأعيانها**) إنّما قيِّد[٣] ليظهِر ثمرة الاختلاف، لأنَّه لوباع فِلسَينِ بواحد من الفلوس نسيئةً لا يجوز بالاتفاق[٤] فعندهما لوجود النّسيئة في الجنس الواحد، وعند محمد لهذا لهذا ولمعنى الثمنية. أمَّا[٥] إذا كانت بأعيانها فعندهما يجوز، وعند محمد ' لا يجوز لما ذكرنا[٦].

(**والأوَّل أقيس**) وهو كون أَبي يوسف مع أبي حنيفة لأنَّهما لما اتّفقا في جواز بيع فِلس [بعينه][٧] بفلسين بعينهما كانا متّفقينِ أيضًا في عدم جواز الشّركة بالفلوس، وإن كانت نافقة؛ لأنَّ هذه المسألة مَبنية على تلك المسألة؛ لأنَّه لما جاز بَيع الواحد بالاثنين في الفلوس عندهما كان للفلوس حكم العروض، والعروض لا تصلح لرأس مال الشّركة فيهما أي: في الشّركة والمضاربة.

[حكم الشركة بمثاقيل الذهب والفضة]

(**إلَّا أنَّ الأوّل أصحُّ**) وهو رواية الجامع الصّغير بأنَّه لا يجوز الشّركة بالمثاقيل، وجعل ذلك في المبسوط ظاهرَ الرّواية[٨].

(١) في (ب) «تتعين».

(٢) ينظر المبسوط للسرخسي (١١/ ١٦٠)، العناية شرح الهداية (٦/ ١٧٠).

(٣) في (ب) «قيد بها».

(٤) مراتب الإجماع (ص: ٨٥)، كتاب الإجماع للإمام ابن المنذر (ص: ٣٠).

(٥) في (ب) «وأما».

(٦) ينظر المبسوط للسرخسي (١١/ ١٦٠)، العناية شرح الهداية (٦/ ١٧٠)، البناية شرح الهداية (٣٩٠/٧).

(٧) ساقط من (أ).

(٨) ينظر المبسوط للسرخسي (١١/ ١٥٤).

(**لأنَّها**) أي: لأنَّ مثاقيل ذهب أو[1] الفضّة.

(**إلا أنْ يجري التّعامل باستعمالها ثمنًا**) أي: باستعمال المثاقيل هذا استثناء عن قوله: (**إلا أنَّ الأوّل أصحّ**) يعني: أنَّ عدم جواز الشّركة بمثاقيل الذّهب والفضّة أصحّ إلّا أنَّ عند جريانِ التّعامل باستعمالها فحينئذ تجوز الشّركة بها.

وذكر في المبسوط، بعد ما ذكر ظاهر الرّواية، بأنَّ الشركة لا يجوز بالتِّبر فقال: فقد جعل التِّبر في «كتاب الصَّرف» كالنُّقود حتّى قال: لا يتعيَّن بالتّعيين / ثُمَّ قال: فالحاصل أنَّ هذا يختلف باختلاف العُرف في كلِّ موضِع، فإنْ كانت المبايَعة بين النّاس في بلدة بالتِّبر فهو كالنُّقود ولا يتعيَّن بالتّعيين، وتجوز الشّركة به، وإن لم يكن في ذلك عُرف ظاهر فهو كالعروض، لا تجوز الشّركة به[2]. [لوح ٥١٩/أ]

(**ولا خلاف فيه بيننا قبل الخلط**) أي: لا خلاف في عدم جواز الشّركة بالمكيل والموزون قبل الخلط.

(**وثمرة الاختلاف تظهر عند التّساوي في المالَين، واشتراط التّفاضل في الرّبح**) فعند أبي يوسف لا يستحِقّ زيادة الرّبح بَل لكلِّ واحِدٍ منهما مِن الرِّبح بقدر ملكه، وعند محمّد الرّبح بينهما على ما شرطا، فوجه قول أبي يوسف أنَّ ما يصلح أنْ يكون رأسَ مالٍ في الشّركة لا يختلف الحكم فيه بالخلط وعدم الخلط كالنّقود، وكذلك ما لا يصلح أنْ يكون رأس مال في الشّركة لا يختلف بالخلط وعدم الخلط. وهذا لأنَّ قبل الخلط إنّما لا تجوز شركة العقد بها؛ لأنَّها متعيِّنة فتعيين رأس المال لا بدَّ منه في عقد الشّركة وأعيانها مبيعة، وأوَّل التّصرف بها يكون بيعًا، وهذا المعنى موجود بعد الخلط، بل يزداد تقررًا بالخلط؛ لأنَّ الخلط لا يتقرَّر إلا في معيَّن والمخلوط المشترَك لا يكون إلّا معيَّنًا فتقرُّر المعنى المفسِد لا يكون مصحِّحًا للعقد. ووَجْه قول محمّد أنَّ المكيل والموزون عَرض مِن وجه، ثمن من وجه. ألا ترى أنَّ الشّراء بها دينًا في الذّمة صحيح، فكان ثمنًا وأنَّ بيع عينها صحيح، فكانت مبيعةً وما

---

(١) في (ب) «و».

(٢) ينظر المبسوط للسرخسي (١١/ ١٥٩-١٦٠).

تردَّد بين الأصلين يوفَّر حظّه عليهما فلشبهها بالعروض.

قلنا: لا تجوز الشركة بها قَبل الخلط ولشبهِها بالأثمان. قلنا: تجوز الشّركة بها بعد الخلط، وهذا لأنَّ باعتبار الشّبَهَينِ تضعُف إضافة عقد الشّركة إليها[١]، فيتوقّف ثبوتها على ما يقوِّيها، وَهُو الخلط؛ لأنَّ بالخلط يثبت شركة الملك لا محالة، فيتأكّد به شركة العقد لا محالة، ومن جِنسَينِ مِن ذوات القيم. ألا ترى أنَّ من أتلف هذا المخلوط كان عليه قيمته، وإذا لم يَكن من ذوات الأمثال كان بمنزلة العروض. وأمّا إذا كان الجنس واحدًا فالمخلوط مِن ذوات الأمثال حتّى أنَّ من أتلف يضمَن مثلَه، فيمكن تحصيل رأس مال لكلٍّ[٢] واحدٍ منهما وقتَ القِسمة باعتبار المِثل[٣]؛ وهذا كله من المبسوط.

[ربح مال مضمون]

(**وإذا أراد الشّركة بالعروض: باع كلٌّ واحد منهما نصف ماله بنصف مال الآخر**) وإنَّما يتبايعان على هذا الوجه احترازًا عن الفساد الذي ذكر في عقد الشّركة بالعروض، وهو أداؤه إلى ربح ما لم يضمن لأنَّ مالَ كلٍّ واحد منهما عند صاحبه في العروض غير مضمون، وما استحقّه أحدُهما فضل ربح مال صاحبه كان ربح ما لم يضمن على ما ذكرنا، فلا يجوز. وأمَّا إذا باع كلُّ واحدٍ منهما نصف عرضه مِن صاحبه كان نصف مال كل واحد منهما على صاحبه مضمونًا بالثمن، فكان الرِّبح الحاصل من ماليهما ربح مال مضمون عليهما، فيجوز.

وذكر في الذّخيرة: ثم الحيلة في تجويز الشّركة بما يتعيَّن في العقود و[٤]أن يبيع كلُّ واحد منهما نصف عرضه بنصف عرض صاحبه حتَّى صار مال كل واحد منهما مشتركًا بينهما شركة ملك، ثم يعقدان بعد ذلك عقد الشّركة، إن شاء مفاوضة، وإن شاء عنانًا. وكذلك لو باع [صاحب العرض][٥] نصفَ عرضه بنصف دراهم صاحبه، وتقابضا ثم[١] عقد الشركة

---

(١) ساقط من (ب).

(٢) في (ب) «كل».

(٣) ينظر المبسوط للسرخسي (١١/ ١٦١ -١٦٢).

(٤) ساقط من (ب)،

(٥) ما بين المعقوفتين ساقط من (ب).

مفاوضة وعِنانًا[٢]، ويصير العروض رأس مال الشّركة والعروض بعد ما صار مشتركًا بينهما يصلح رأس مال الشركة. وإنْ كان قبل ذلك لا يجوز، ذكره الإمام خواهر زاده على هذا الوجه[٣].

(**وتأويله: إذا كانت قيمة متاعيهما على السواء**) وهذا التّأويل والّذي ذكر بعده إنّما يحتاج إليه ليكون كلُّ ما يجعلان رأس المال مضمونًا عليهما.

(**ولو كان بينهما تفاوت يبيع صاحب الأقلِّ بقدر ما يثبت به الشركة**)

بيان ذلك: هو أنْ يكون قيمة عرض أحدهما أربعمائة، وقيمة عرض الآخر مائة، يبيع صاحب الأقلّ أربعة أخماس عرضه بخمس عرض الآخر، فيصير المتاع كلُّه أخماسًا، ويكون الرِّبح بينهما على قدر رأس ماليهما.

[شركة العنان]

و[٤]العِنان مشتقٌّ من قول القائل[٥]: (**عنَّ لي كذا، أي: عرض**) قال امرؤ[٦]:

فعنَّ لنا سِربٌ كأنَّ نعاجَهُ عذارى دواري في مُلاءٍ مُذيلِ[٧]

=

(١) في (ب) «عقدا عليهما»بعد قوله «ثم».

(٢) في (ب) «جاز» بعد «عنانا».

(٣) ينظر بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع (٦/ ٥٩)، فتح القدير (٦/ ١٧٤).

(٤) ساقط من (ب).

(٥) في (ب) «قولهم» بدل «قول القائل».

(٦) في (ب) «امرؤ القيس».

امرؤ القيس بن حجر بن الحارث الكندي، من بني آكل المرار: أشهر شعراء العرب على الإطلاق. يماني الأصل، مولده بنجد، أو بمخلاف السكاسك باليمن، اشتهر بلقبه، واختلف المؤرخون في اسمه، فقيل حندج وقيل مليكة وقيل عديّ. وكان أبوه ملك أسد وغطفان، وأمه أخت المهلهل الشاعر، فلقنه المهلهل الشعر. توفي سنة ٤٩٧هـ. تاريخ دمشق لابن عساكر (٩/ ٢٢٢)، معجم المؤلفين (٢/ ٣٢٠).

(٧) ديوان امرئ القيس ت المصطاوي (ص: ١٦).

«السِرب»: القطع من الظباء والبقر، والجمع: / أسراب. [لوح ٥١٩/ب]

و«النِعاج»: جمع نَعجة، وهي أنثى من[1] الوحش.

و«العذارى»: جمع العذراء من النّساء.

و«الدّوار»-بفتح الدال وضمها-: صنم كانت العرب تنصبه وتدور حوله.

و«الـمُلاء»: جمع الـمُلاءة[2].

و«المذيل»: الطويل الذّيل، وإنّما ذكّره حملًا على اللّفظ. تقول: فظهر لنا قطيع من بقر الوحش، كأن إناث ذلك القطيع نساءً عذارى يطفنَ حولَ حجر منصوب في مُلاء طول ذيولها. شبَّه المهاء[3] في بياض ألوانها بالعذارى؛ لأنَّه لا يغير ألوانهن حرّ الشّمس وغيره، وشبَّه طول أذيالها[4] وسبوغ شعرها بالملاء المذيَّل، وشبَّه حسن ميلها بحسن تبختر العذارى في مِشيتهن[5].

وزعم بعض أهل اللغة: أنَّ هذا شيء أحدثه أهل الكوفة، ولم يتكلَّم[6] به العرب وليس، كذلك فقد قال النابغة[7]:

---

(١) في (ب) «الأنثى من».

(٢) في (ب) «الملاة».

(٣) في (ب) «المها».

(٤) في (ب) «أذنابها».

(٥) في (ب) «مشيهن».

(٦) في (ب) «تتكلم».

(٧) النابغة: هو النابغة الجعدي اسمه قيس بن عبد الله بن عدس بن ربيع بن جعدة بن كعب ابن ربيعة ربيعة بن عامر بن صعصعة. وقال القحذمي: اسمه حيان ابن قيس بن عبد الله بن وحوح بن عدس بن ربيعة بن جعدة. يكنى أبا ليلى وكان شاعرًا مفلقًا طويل البقاء في الجاهلية والإسلام، وكان أكبر من النابغة الذبياني، وبقي بعده بقاءً طويلًا، وهو أحد المعمرين يقال إنه عاش من العمر مائتي سنة، وقيل أقل من ذلك، وكف بصره بعد أن أسلم وحسن إسلامه وبلغ إلى فتنة ابن الزبير ومات بأصفهان. أسد الغابة (٥/٢٧٦)، الإصابة في تمييز الصحابة (٦/ ٣٠٨).

وشاركنا قريشًا في تُقاها وفي أحسابها شرك العنان[١]

وقيل: هو مأخوذ من عِنان الدّابة على معنى أنَّ راكب الدّابة يمسك العِنان بإحدى يديه، ويعمل بالأخرى، وكلُّ واحِد مِن الشّريكَينِ يجعل عِنان التصرُّف في بعض المال إلى صاحبه دون البَعض الآخر[٢]؛ أو على معنى أنَّ[٣] للدّابة عنانين أحدهما أطول والآخر أقصر؛ أو من قولهم: عنَّ له إذا ظهر، سُمي عنانا؛ لأنَّ الشركة لا يثبت[٤] على وصف العموم، وإنَّما تثبت في هذا القدر الذي يظهر لها[٥]، كذا في المبسوط والإيضاح والمغرب.

[اشتراط الربح]

(ويصح أن يتساويا في المال ويتفاضلا في الربح).

وذكر في فتاوى قاضي خان: «فإن شرطا المساواة في الربح أو اشترطا لأحدهما فضل ربح، إن شرطا العمل عليهما، كان الرّبح بينهما على ما شرطا عمِلا جميعًا أو عمل أحدهما دون الآخر. وإنْ شرطا العمل على المشروط له فضل الربح جاز أيضًا، وإنْ شرطا العمل على أقلِّهما ربحا لايجوز»[٦].

وفي الذَّخيرة: والحاصل أنَّ[٧] في هذه الشّركة حقوق العقد ترجع إلى العاقد لا غير، [و][٨]إذا شرطا في هذه الشّركة العمل عليهما، وشرطا التّفاوت في الرِّبح مع التّساوي في رأس المال جاز عند علمائنا الثلاثة، ويكون الرِّبح بينهما على ما شرطا، وإنْ عمل أحدهما دون الآخر. وأمَّا إذا شرط العمل على أحدهما إنْ شرط الرّبح بينهما على قدر رأس مالهما

---

(١) الأغاني (١/ ٤٨).

(٢) ساقط من (ب).

(٣) ساقط من (ب).

(٤) في (ب) «تثبت».

(٥) ينظر المبسوط للسرخسي (١١/ ١٥١)، تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق وحاشية الشلبي (٣/ ٣١٧-٣١٨)، المغرب في ترتيب المعرب (ص: ٣٣٠).

(٦) فتاوى قاضي خان (٣/ ٣٨٧).

(٧) ساقط من (ب).

(٨) ساقط من (أ).

جاز، ويكون مال الذي لا عمل عليه بضاعة عند العامل، له ربحه وعليه وضيعته. وإن شرطا الرِّبح للعامل أكثر مِن رأس ماله يجوز أيضًا على الشرط، ويكون مال الدافع عند العامل مضاربة. ولو شرطا الربح للدافع(١) أكثر من رأس ماله لا يصحُّ الشرط، ويكون مال الدّافع عند العامل بضاعة، لكل واحد منهما ربح ماله والوضيعة بينهما على قدر رأس ماليهما(٢) أبدًا.

والرّبح إنَّما يستحقّ بأحد معانٍ ثلاثة، ولا يستحق بغير ذلك(٣). والمعاني الثلاثة: العمل، والمال، والضّمان. ولهذا لو قال لغيره: تصدَّق(٤) في ذلك(٥) على أنَّ بعض الرّبح لي لم يَجُز لانعدام أحد هذه المعاني الثلاثة، ألا(٦)ترى أنَّ المضارِب يستحق الرّبح بالعمل وربُ المال بالمال، والأستاذ إذا تقبَّل العمل وألقى على تلميذه بأقلّ مِن ذلك الأجر الذي أخذ يطيب له الفضل، وإنَّما يستحقّ ذلك بالضمان.

(ولأنَّ الشّركة عندهما في الرّبح للشّركة في الأصل) أي: في أصل المال. فلذلك يشترط الخلط عندهما. وعندنا: الشّركة في الرِّبح للشّركة في العقد، ولهذا قلنا: تثبت الشركة بعد العقد قبل الخلط(٧).

قوله: **(كما في المضارَبة)**.

فإنْ قيل: إذا ألحقتُم هذا العقد بالمضاربة صار تقديره كأنَّه قال: اعمل في مالك وربحه لك، واعمل في مالي وربحه بيننا. وفي المضاربة إذا شرط عمل ربِّ المال فيها بطل العقد، وقد جوَّزتم هذه الشركة، وإن شرط عملهما.

---

(١) في (ب) «للعامل».

(٢) في (ب) «مالهما».

(٣) ينظر المحيط البرهاني في الفقه النعماني (٦/ ٣٣).

(٤) في (ب) «تصرف».

(٥) في (ب) «مالك».

(٦) في (أ) «وألا».

(٧) ينظر المبسوط للسرخسي (١١/ ١٥٢).

قلنا: المضارَبة أمانة، وتمام الأمانة تقف على التّخلية بين الأمين والوديعة. فإذا شرط عمل ربّ المال لم يوجد التّخلية، فأمّا في الشّركة فكلٌّ واحد منهما كالأجير في مال الآخر، فشرط عمل ربّ المال معه لا يبطل العقد، فإنَّ مَن استأجر أجيرًا ليعينه على العمل كان جائزًا[1]؛ كذا في الإيضاح.

[اشتراط جميع الربح] (**بخلاف اشتراط جميع الرّبح لأحدهمالأنَّه يخرج العقد به من الشّركة**) لأنَّ الشّركة هي أنْ يكون الرّبح مشتركًا بينهما.

(**ومِن المضارَبة أيضًا إلى قَرض**) أي: يخرج العقدية مِن عقد المضارَبة أيضًالأنَّ المضاربة هي الشّركة في الرّبح، ثُمّ لو شرط جميع الرّبح لأحدهما بعد ذلك لا يخلو إمّاأنْ شَرط للعامل فاسمه القَرض، وإمّا إنْ شَرط لربّ المال فاسمه البضاعة. والضمير / في «باشتراطه» في الموضِعَين راجع إلى الرّبح. [لوح ٥٢٠/أ]

(**وهذا العقد**) أي: عقد شركة العِنان.

(**ويشبه الشركة**) أي: شركة المفاوضة.

(**وقلنا: يصحُّ اشتراط الرّبح مِن غير ضمان**) هذا جوابٌ عن قول الخصْم، [و][2]هو أنَّ اشتراط زيادة الرّبح لأحدهما يؤدّي إلى ربح ما لم يضمَن. وقلنا: اشتراط زيادة الرّبح موجود في المضاربة، وهو جائز مَع ذلك بالإجماع[3].

قوله: (**ويشبه الشركة**) أي: وعملنا يشبه الشركة فقلنا: بأنَّه لا يبطل هذا العقد باشتراط العمل عليهما.

(**إذ اللّفظ لا يقتضيه**) أي: لفظ العِنان لا يقتضي المساواة بتأويل الاستواء بخلاف لفظ المفاوضة.

(**ومن الآخر سُود**) أي: دراهم سُود، وهِي مِن النّقرة أيضًا.

---

(١) ينظر تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق وحاشية الشلبي (٥/ ٥٦).

(٢) ساقط من (أ).

(٣) ينظرمراتب الإجماع (ص: ٩٢)، العناية شرح الهداية (٦/ ١٧٨).

[ماتبطل به الشركة]

(وإذا هلك مال الشركة أو أحد المالين...) إلى آخره[١].

وذكر في الذّخيرة: وإذا اشتركا شركة عِنان ثُمَّ هلك أحد المالَين قبل الشّراء، وقبل الخلط هلك مِن مال صاحبه سواء هلك في يَد المالك أو هلك في يد صاحبه أو هلك في أيديهما؛ لأنَّ رأس مال كُلٍّ واحدٍ منهما قبل الشّراء، وقبل الخلط باقٍ على ملكه، ويبطل الشّركة[٢].

(بخلاف المضاربة والوكالة المفردة) حيث لا يبطل عقد المضاربة وعقد الوكالة بهلاك الدّراهم على ما يجيء، إنْ شاء الله تعالى.

واحترز بقوله: **(والوكالة المفرَدة)** عَن الوكالة الثّابتة في ضمن عقد الشّركة وفي ضمن عقد الرهن، فإنَّ الوكالة فيهما يبطل ببطلان ما تضمُّنها مِن الشّركة والرّهن؛ لأنَّ المتضمَّن يبطل[٣] ببطلان المتضمِّن تبعًا، وإنَّما يبطل[٤] المتضمن، وهو الشركة ههنا، بهلاك المال قَبل الشّراء به؛ لأنَّ المال هو المعقود عليه، فيبطل العقد بهلاك المعقود عليه إذا كان قبل التّمام، كما إذا هلك المبيع في يد البائع؛ بخلاف الوكالة المفردة، فإنَّ الدّراهم لا تتعيَّن فيها، فلا تبطل الوكالة بهلاك الدّراهم حتّى لو وكَّل رجلًا بشراء العبد ودفعه دراهم، فهَلَكت الدّراهم لا تبطل الوكالة لما قلنا.

(لأنَّه ما رضي بشركة صاحبه) أي: الشَّريك الّذي لم يهلك ماله ما رضي بشركة صاحبه الّذي هلك ماله إلّا على تقدير بقاء ماله ليشركه في ماله كما يشرك هو في مال هذا.

(فالمشتري بينهما) وإنْ لم يصرِّحا بالوكالة في العَقد؛ لأنَّه حين وَقَع، وَقَع مشتركًا

---

(١) تمام كلامه: «قبل أن يشتريا شيئا بطلت الشركة». الهداية في شرح بداية المبتدي (٣/ ١٠).

(٢) ينظر المحيط البرهاني في الفقه النعماني (٦/ ١٦).

(٣) في (ب) «تبطل».

(٤) في (أ) «تبطل».

بينهما[١]؛ كذا في الإيضاح.

«**(ثم الشّركة شركة عقد عند محمّد)** حتّى إذا باعه أحدهما نفّذ بيعه في الكلّ. وعند الحسن هِي شركة ملك حتّى لا ينفذ بيع أحدِهما إلا في حصّته؛ لأنَّ شركة العقد قد بطَلت بهلاك الدّنانير، كما لو هلكت قبل الشّراء بالدّراهم، وإنّما بقي ما هو حكم الشّراء -وهو الملك- فكانت شركتهما في المتاع شركةَ ملك.

وجه قول محمد أنَّ هلاك الدّنانير كان بعد حصول ما هو المقصود بالدّراهم -وهو الشّراء بها-؛ فلا يكون مبطلًا شركة العقد بينهما في ذلك كما لوكان الهلاك بعد الشّراء بالمالين جميعًا»[٢] كذا في المبسوط.

ووضع المسألة في أنَّ الدّنانير[٣] مِن أحد الجانبين والدّراهم[٤] من الجانب الآخر.

(وقد بيَّنَّاه) وهو قوله: **(معناه إذا أدَّى من مال نفسه...)** إلى آخره.

و[٥]إن صرَّحا بالوكالة في عقد الشّركة.

وذكر في المبسوط: «ذكر في بعض المواضع: المشتري بالمال الباقي بعد ذلك يكون لصاحبِه خاصة، وذكر في بعض المواضع: إذا اشترى الآخر بماله بعد ذلك يكون المشترى بينهما نِصفين. وإنّما اختلف الجواب لاختلاف الموضوع، فحيث قال: يكون الثّاني مشتريًا لنفسه خاصّة وضع المسألة فيما إذا أطلقا الشّركة فيكون المشترى بمال أحدِهما مشتركًا بينهما عند الإطلاق مِن قضية عقد الشّركة، وقد بطلت بهلاك مال أحدهما، فيكون الآخر مشتريًا لنفسه. وحيث قال المشتري بمال آخر بينهما وضع[٦] المسألة فيما إذا صرَّحا عند عقد الشركة على أنَّ ما اشتراه كلُّ واحد منهما بماله هذا يكون مشتركًا بينهما، وعند هذا

---

(١) ينظر تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق وحاشية الشلبي (٣/ ٣١٩).

(٢) المبسوط للسرخسي (١١/ ١٦٤).

(٣) في (ب) «الدراهم».

(٤) في (ب) «والدنانير».

(٥) ساقط من (ب).

(٦) في (ب) «ووضع».

التصريح الشركة في المشترى [مِن قضية الوكالة لأنَّ كلَّ واحدٍ منهما قَد وكَّل صاحبه بالشّراء بماله نصًّا على أنْ يكون نصف المشترى له. والشركة وإن بطلت بهلاك أحد المالين فالوكالة باقية، فلهذا كان المشترى][١] بينهما نصفين[٢]، ويرجع المشتري على صاحبه بنصف الثَّمن؛ لأنَّه اشترى له النِّصف بحكم الوكالة، ونقد الثّمن مِن مال نفسه فيرجع به عليه»[٣].

قوله: (**لما بيَّنَّاه**): إشارة إلى قوله: (**لأنَّه وكيل من جهته**).

[جواز الشركة إن لم يخلطا المال]

(**وإنَّه بالخلْط**) أي: وإنَّ الشّركة في الأصل، على تأويل الاشتراك، إنَّما تكون بالخلط وذلك؛ لأنَّ الشّركة عبارة عن الاختلاط، وذلك / إنَّما يتحقّق في الملك. والمعتبر في كلِّ عقد [لوح ٥٢٠/ب] ما هو قضية اسم ذلك العقد كالحوالة والكفالة والصّرف. فإذا خلطا المالَين على وَجه لا يمكِن تمييز أحدِهما عَن الآخر، فقَد ثبتت الشّركة في الملك، فيَبْتَني عليها شّركة العقد[٤]؛ كذا كذا في المبسوط.

(**ولهذا يضاف إليه**) يقال: عقد شركة المال.

(**ويشترط تعيين رأس المال**) وما اعتبر التّعيين إلا لتكون[٥] الشّركة في الثّمرة مسندة إلى المال[٦]؛ كذا في الإيضاح.

(**بخلاف المضاربة**) يعني: أنَّ المضاربة تصح بدون الخلط حتّى يعتبر اتّحاد الجنس، حتّى لو كان رأس مال أحدهما دراهم، والآخر دنانير تنعقد الشركة بينهما صحيحة عندنا[٧]، خلافًا لزُفَر والشّافعي[٨]، وكذلك إنْ كان رأس مال أحدهما بيضاء، والآخر

---

(١) ما بين المعقوفتين ساقط من (ب).

(٢) ساقط من (ب).

(٣) المبسوط للسرخسي (١١/ ١٦٣ -١٦٤).

(٤) ينظر المبسوط للسرخسي (١١/ ١٥٢).

(٥) في (ب) «ليكون».

(٦) ينظر البناية شرح الهداية (٧/ ٤٠٤).

(٧) ينظر المبسوط للسرخسي (١١/ ١٥٢-١٥٣).

(٨) مذهب الشافعية: أنه يشترط لصحة الشركة خلط مال الشريكين خلطًا لا يمكن معه التمييز. فإنْ

=

سوداء.

(**ولا تجوز شركة التقبُّل**) أي: على قول زُفَر والشّافعي: (**إنَّ الشّركة في الربح مسندة إلى العقد دون المال**)؛ لأنَّ موجِب هذا العقد الوكالة، فكان كلُّ واحد منهما موكِّلًا للآخر في نصيبه، فيتصرَّف كلُّ واحدٍ منهما في مال الشّركة كلِّه، في بعضهِ بطريق الأصالة، وفي بعضه بطريق الوكالة، وبتصرف[1] كل واحد منهما يحصُل الرّبح المشترك بهذا الطّريق، وهذه الوكالة إنَّما تثبت في ضمن عقد الشّركة، فلذلك يضاف الرّبح الحاصل إلى العقد؛ لأنَّ الحكم كما يضاف إلى العلّة، كذلك يضاف إلى علّة العلّة، وهذا كذلك؛ لأنَّ الرّبح حصل بتصرُّفهما على وجهِ الوكالة في نصيب الآخر، والوكالة تثبت بعقد الشّركة، فكان الرِّبح المشترك موجَب موجِب عقد الشّركة، فلذلك أضيفت الشّركة في الرّبح إلى العقد دون المال، ولـمَّا كان كذلك كان الرِّبح فرع العقد لا فرع المال.

فإنْ قلت: فعلى قود هذا التَّقدير ينبغي أنْ لا[2] يبطل الشّركة بهلاك المال قبل أنْ يشتريا به شيئًا لما أنَّ الأصل هو العَقد دون المال عَلى ما ذكرت فكان بقاء المال وهلاكه بمنزلة، فإنَّ عقد الشّركة قد وُجِد والمال موجود فلا يبالى بعد ذلك ببقائه لانحطاط رتبته عن رتبة العقد.

قلت: العقد ركن في شركة العقود على ما مرَّ، والمال محلّ العقد فكان شرطًا؛ لأنَّ

=

فإنْ لم يخلطا ماليهما فهما غير شريكين، ومن ثم فلا شركة، وإن خلطاهما خلطًا يمكن معه تمييزهما فلا تصح، كما إذا أخرج أحد الشّريكين دراهم، والآخر دنانير، وهو اختلاف جنس، أو أخرج أحدهما دنانير صحاحًا، والآخر دنانير مكسرة، وهو اختلاف صفة، ففي مثل هذه الحالات لا تصح الشركة.

ينظر مختصر المزني (٨/ ٢٠٧)، الحاوي الكبير (٦/ ٤٨١).

(١) في (أ) «ويتصرف».

(٢) ساقط من (ب).

المحالَّ شروط لتوقُّف[1] صحة الرُّكن أي: وجودها؛ لكنّ الركن يبطل إذا هلك المحلّ قبل اتِّصال المقصود بذلك المحلّ كالمبيع إذا هلك في يد البائع، فإنَّ لفظ البيع والشراء ركن عقد البيع، والمبيع شرط لصحَّة ذلك الرُّكن ثمَّ ذلك الرُّكن يبطل بهلاك المبيع قبل قبض المشتري لما أنَّ المقصود مِن البيع ثبوت الملك للمشتري على وجه ينتفع هو به، والانتفاع إنَّما يحصل عند اتِّصال القبض، ولما هلك قبل هذا المقصود بطل الركن، فكذلك هنا المقصود مِن عقد الشّركة الاستنماء والاسترباح مِن رأس ماليهما، وذلك إنَّما يكون بتصرُّف الشّراء بهما، فلمّا هلك رأس المال قبل هذا المقصود بطَل الركن كما في البيع، والجامع بينهما عدم إفادة الركن فائدته.

قوله: (**في المستفاد به**): أي: بالتصرُّف.

(**بدونه**) أي: بدون خلط المال.

(**وصار كالمضارَبة**) فإنَّ الشركة ثابتة في الرّبح في المضاربة، وإنْ لم توجَد الشّركة في أصل المال لا بالخلط ولا بغيره بل بالعقد، فكذا ههنا، ولما كان الأَصل هو العقد لا المال لم يشترط اتِّحاد الجنس ولا التّساوي في رأس المال، وصحّ شركة التقبُّل إذ المال ليس بأصل.

(**ونظيره في المزارعة**) وهو أنْ يشترطا أنْ يكون لأحدهما قفزان مسمّاة فهو باطل؛ لأنَّ به تنقطع[2] الشركة ومن شرط المزارعة أنْ يكون الخارج بينهما شائعًا.

قوله: (**والتَّحصيل**) بالرّفع؛ فإنَّه مبتدأ.

وقوله: (**دونه**) خبره.

(**دونه**) أي: الإبضاع أدنى من الاستئجار، وأقلُّ حالًا منه، لعدم المؤنة في الإبضاع أي: وتحصيل العمل الذي يحصل منه الرِّبح بغير عوض، وهو الإبضاع أدنى حالًا مِن استئجار الأجير على العَمَل فإنَّه أعلى مِن الإبضاع لوجوب الأُجرة على المستأجِر فلمّا ملك الأعلى كان أولى أن يملك الأدنى.

---

(١) في (ب) «التوقف».

(٢) في (ب) «ينقطع».

وذكر في المبسوط: «ولأنَّه لو استأجر من يتصرَّف في مال الشّركة جاز ذلك منه على شريكه، فإذا وجد من يتصرَّف بغير أجر كان له أَن يبضعه بالطريق الأولى»[١].

[دفع المال بضاعة ومضاربة] (**لأنَّها دون الشّركة**) أي: المضارَبة دون الشّركة. ألا ترى أنَّه ليس على المضارِب شيء من الوضيعة، وأنَّ المضارَبة لو فسدت لم يكن للمضارِب شيء مِن الرِّبح، فيمكن جعل المضاربة مستفادة بعقد الشركة /لأنَّها دونها. [لوح ٥٢١/أ]

(**فيتضمنَّها**) أي: فتتضمن[٢] الشركة المضاربة.

(**لأنَّه نوع شركة**) أي: لأنَّ عقد المضارَبة نوع شركة لأنَّه إيجاب الشّركة للمضارب في الرّبح فيكون بمنزلة عقد الشّركة، وليس لأحدِ الشّريكين أنْ يشارِك مع غيره بمال الشّركة، فكذلك لا يدفعه مضاربة.

(**لأنَّ الشركة غير مقصودة**) أي: في المضاربة.

(**لأنَّه تحصيل بدون ضمان في ذمته**) أي: لأنَّ عقد المضاربة سبب تحصيل الرِّبح بدون ضمان في ذمّة ربّ المال، فكان أولى أنْ يجوز.

وفي المبسوط: «وله أنْ يدفع من مال الشّركة مضاربة لأنَّ له أنْ يستأجِر من يتصرَّف في مال الشّركة بأجر مضمون في الذِّمة فلأنْ[٣] يكون له أنْ يستأجر مَن يتصرف ببعض ما يحصل بعمله مِن غير أنْ يكون ذلك مضمونًا في الذِّمة أولى لأنَّ هذا أنفع لهما»[٤].

قوله: (**لأنَّ الشيء لا يستتبع مثله**).

فإن قلت: يشكِل على هذا مسائل فإنَّ للمكاتب أنْ يكاتِب عبده، وللمأذون أن يأذن عبده، والرِّواية في شرح الطحاوي وغيره، وكذا يجوز اقتداء المفترِض بالمفترِض الذي يصلّي ذلك الفرض، وكذا يجوز اقتداء المتنفِّل بالمتنفِّل، وكلُّ واحدٍ منهما مثل الآخَر. والإمام

---

(١) المبسوط للسرخسي (١١/ ١٧٥).

(٢) في (أ) «فيتضمن».

(٣) في (ب) «فلا».

(٤) المبسوط للسرخسي (١١/ ١٧٥ -١٧٦)

يستتبع قومَه في حقِّ جواز الصلاة وفسادها، فعُلم بهذه المسائل أنَّ المِثلية غير مانعة[١] للاستتباع؛ ولأنَّ مثل الشّيء يرفع المثل كالنّصِّ النّاسخ يرفع النّص المنسوخ، وهما مثلان[٢]؛ فأولى[٣] أن يستتبع مثله[٤].

قلت: أما المكاتَب والمأذون فإنَّهما لما أطلقا في اكتساب المال ملكا اكتساب المال من غير ضرَر يلزمهما بأيِّ وجه كان، والضّرر فيما إذا كان التّابع فوق المتبوع. ألا ترى أنَّ للمكاتب أن يبيع عبده، وقد يكون كتابة عبده أنفع له[٥] من البيع؛ لأنَّه لا يزول الملك في الكتابة إلّا بعد وصول البَدَل إليه، والبيع يزيله قبله، ولهذا يملكه الأب والوصي. وكذلك المأذون يتصرَّف بأهلية نفسِه في اكتساب المال بعد فكِّ الحجر عنه، فعُلم بهذا أنَّ استتباع المثل في هذين الموضعين لم يكُن مقصودًا، بل يثبت[٦]، ذلك لهما من ضرورة إطلاق الاكتساب، وفتح باب التجارة. أمَّا ههنا، لو[٧] قلنا بجواز الشّركة لأحد الشّريكين يلزم استتباع المثل مقصودًا، وذلك لا يجوز كما في التَّوكيل؛ فإنّه لا يجوز للوكيل أنْ يوكِّل غيره بمطلق التّوكيل؛ لأنَّ الثّاني مثل الأوَّل، فلا ينتظمه مقصودًا، ولكنْ ينتظمه ضِمنًا كالوكالة الثّابتة في ضمن الشّركة، فإنَّ لكلِّ واحدٍ مِن الشّريكين أنْ يوكِّل آخر في التصرُّف بمال الشّركة.

وذكر في المبسوط: «ولكن هذا كلّه في حقّ الغير، أي: عدم جواز استتباع الشّيء مثله كما في الشركة والمضاربة، فأمّا في حقّ نفسه فيجوز أنْ يوجِب لغيره مثل ماله، ولهذا كان للمكاتب أنْ يكاتب وللمأذون أنْ يأذن لعبده؛ لأنَّه متصرِّف بنفسه بفكّ الحجر

---

(١) في (ب) «مانع».

(٢) في (ب) «وما هو مثلان» بدل «وهما مثلان».

(٣) في (ب) «أولى».

(٤) ينظر البناية شرح الهداية (٧/ ٤٠٧).

(٥) ساقط من (ب).

(٦) في (ب) «ثبت».

(٧) في (ب) «فلو».

عنه»[١].

وأمّا اقتداء المفترِض بالمفترِض فجوازه ثبت بالإجماع[٢]، وبقوله ﷺ: «الإمام ضامِن»[٣]؛ ولأنَّ صلاة المقتدي مبنية على صلاة الإمام في حقّ الجواز والفساد بالحديث، لا لا أنْ تكون صلاة الإمام مستتبعة لصلاة المقتدي.

وأمّا النّاسخ فهو رافع صورة، ولكنْ هو في الحقيقة مبيِّن انتهاء حكم المنسوخ في أنَّ شرعيتَه كانت إلى هذا الوقت، فلم يكن رفعًا في الحقيقة فلا يرد نقضًا.

قوله **(ويوكل من يتصرف فيه)**.

فإنْ قلت: لا شكّ أنَّ الحكم الثّابت مقصودًا أعلى حالًا مِن الحكم الثّابت ضِمنًا لشيء آخر وتبَعًا له، ولهذا تُرجَّح العبارة على الإشارة وغيرها، وكذلك النّهي الثّابت في ضِمن الأمر يوجب الكَراهة دون الحُرمة، والأَمر الثّابت في ضِمن النّهي يوجِب السُّنة دون الوجوب بخلاف الأمر والنهي المقصودين، فإنهما يثبتان الوجوب والحرمة؛ ثُمَّ ههنا وكالة كلُّ واحد مِن الشريكين من صاحبه ثابتة في ضمن عقد الشّركة، وليس للوكيل الثّابت وكالةً مقصودةً توكيل الآخر، مع علو رتبته لما ذكرنا، فكيف تثبت هذه الولاية للوكيل الثابتة[٤] وكالته في ضمن عقد الشّركة.

قلت: قد قُرِع سمعُك مرارًا بقولهم: كم من شيء يثبت ضمنًا ولا يثبت قصدًا، كبيع الشرب وغيره، فلم يلزم من عدم ثبوته في الوكالة المقصودة عدم ثبوته في الوكالة الضّمنية، بل

[لوح ٥٢١/ب]

(١) المبسوط للسرخسي (١١/ ١٧٦).

(٢) ينظر البناية شرح الهداية (٧/ ٤٠٧).

(٣) أخرجه أحمد في مسنده، مسند الأنصار، برقم(٢٢٢٣٨)٣٦/٥٧٥.
حَدَّثَنَا زَيْدُ بْنُ الْحُبَابِ، أَخْبَرَنِي حُسَيْنٌ يَعْنِي ابْنَ وَاقِدٍ، حَدَّثَنِي أَبُو غَالِبٍ، أَنَّهُ سَمِعَ أَبَا أُمَامَةَ يَقُولُ: قَالَ رَسُولُ اللهِ ×: « الْإِمَامُ ضَامِنٌ وَالْمُؤَذِّنُ مُؤْتَمَنٌ».
قال الهيثمي: ورجاله موثوقون. مجمع الزوائد ومنبع الفوائد (٢/ ٢).

(٤) في (ب) «الثابت».

قد ثَبت لوجود الدليل. وقد دلَّ الدّليل على جواز توكيل الآخر ههنا(١) وهو أنَّ الوكالة الّتي تتضمنّها الشّركة بمنزلة الوكالة العامّة، ولهذا صحّت مِن غير بيان / جنس المشترى وصفته، وفي الوكالة العامة للوكيل أنْ يوكِّل غيره، فإنَّه لو قال لوكيله: اعمل برأيك؛ كان له أنْ يوكِّل غيره به، وإنَّما قلنا: إنَّ الوكالة الثَّابتة هنا بمنزلة الوكالة العامّة؛ لأنَّ عقد الشّركة لتحصيل الرّبح، ولا يحصل(٢) إلا بالتّجارة الحاضرة والغائبة، وكلُّ واحد منهما عاجِز عن مباشرة النّوعين بنفسه ولا يجد بُدًّا من أنْ يوكِّل غيره بأحد النّوعين ليحصل مقصودهما، وهو الرّبح، فيصير كلُّ واحد منهما كالإذن لصاحبه في ذلك دلالة. وهذا الذي ذكرنا مِن جواز التّوكيل لغيرهما جواب الاستحسان، وما ذكره من الشّبهة دليل القياس في عدم جواز توكيل الآخَر، كما في الوكالة المقصودة(٣)؛ إلى هذا أشار في المبسوط.

قوله: (**لا على وجه البَدل**) احتراز عن المقبوض على سوم الشّراء؛ لأنَّ المقبوض على سوم الشّراءِ قبض لأجل أنْ يدفع الثّمن.

وقوله: (**والوثيقة**) احتراز عن الرّهن؛ فإنَّ المرهون مقبوض لأجل الوثيقة لا يفيد(٤) مقصودهما، وهذا ظاهر.

وفي بعض النُّسخ: «مقصودها»، أضاف المقصود إلى الشّركة لتلبُّسها بمقصود الشّريكين إذ مقصود الشريكين، وهو تثمير مال الشّركة، إنّما يحصل بسبب عقد الشّركة، فكانت الشّركة سببًا لحصول هذا المقصود، فأضيف المسبب إلى سببه.

(**لأنَّ المقصود منه التحصيل**) أي: تحصيل الرّبح، يعني: أن تحصيل الرّبح ليس منحصر بالمال، بل قد يكون ذلك بعمل التّوكيل بدون المال، وقد يكون بالمال وفي هذه الشركة لو لم يكن المال فالتّوكيل موجود فيحصل المقصود. [شركة الصنائع]

---

(١) في (ب) «هنا».
(٢) في (ب) «يحصل الربح».
(٣) ينظر المبسوط للسرخسي (١١/ ١٧٥).
(٤) في (ب) «تفيد».

وفي المبسوط: ثم استحقاق الرّبح في طريق الشّركة يكون بالمال تارةً وبالعمل أخرى، بدليل المضارِب؛ فإنَّ ربّ المال يستحقُّ نصيبَه مِن الرّبح بماله، والمضارب بعمله. وذلك العقد شركة الإجارة بدليل أنَّها لا تلزم؛ وأنّه لا يحتاج فيها إلى بيان المدّة، فإذا صحَّ عقد الشّركة بين اثنين بالمال، فكذلك يصحُّ باعتبار العَمل؛ لأنَّ كلَّ واحدٍ منهما يستحقّ به الرّبح، ولا يشترط فيه اتّحاد العمل والمكان، خلافًا لمالك[1] وزُفَر، فإنّهما يقولان: إنْ اتّفقت الأعمال كالقصَّارين والصبَّاغين إذا اشتركا يجوز، وإنْ اختلفتْ بأنْ اشترك صبَّاغ وقصَّار لا يجوز؛ لأنَّ كلَّ واحد منهما عاجز عن العمل الذي يتقبَّله صاحبه، فإنَّ ذلك ليس مِن صنعه، فلا يتحقّق ما هو مقصود الشّركة عند اختلاف الأعمال. ولكنّا نقول جواز هذه الشّركة باعتبار الوكالة، والتّوكيل بتقبُّل العمل صحيح ممّن يحسِن مباشرة ذلك العمل وممن لا يحسن؛ لأنَّه لا يتعيَّن على المتقبِّل إقامة العمل بيده، بل له أنْ يقيم بأعوانه وأجزائه، وكل واحد منهما غير عاجز عن ذلك، فكان[2] العقد صحيحًا[3]؛ كذا في المبسوط، إلا أنَّه لم يُذكَر فيه خلاف مالك.

فإن قلت: كيف يُتصوّر ههنا[4] قول زُفَر في جواز الشّركة عند اتّحاد العمل، وقد ذكر قبل[5]: ويجوز الشّركة[6] وإنْ لم يخلطا المال.

(**وقال زفر والشافعي** ؒ: **لا يجوز**)[7] لأنَّ الرّبح فرع المال؛ إلى أنْ قال: (**ولا تجوز شركة التقبُّل والأعمال**) أي: على قول زُفَر والشّافعي، ثم زُفر لما لم يجوِّز الشّركة بدون المال، كما هو قول الشّافعي، كيف يُتصوّر قوله بالجواز في شركة التقبُّل عند اتّحاد العمل معَ

(١) ينظر الذخيرة للقرافي (٨/ ٣١).

(٢) في (ب) «وكان».

(٣) ينظر المبسوط للسرخسي (١١/ ١٥٥).

(٤) ساقط من (ب).

(٥) في (ب) «قبل هذا».

(٦) ساقط من (ب).

(٧) سبق.

صريح قوله، ولا يجوز شركة التقبُّل والأعمال.

قلت: عن زفر روايتان في اشتراط خلط المالَين في الشركة[١] ذكرهما في المبسوط.

ذكر في الكتاب في تلك المسألة حكم الرّواية التي تشترِط[٢] خلط المالين[٣]،

وذكر ههنا حُكم الرّواية الّتي لا يُشترَط[٤] ولكن أطلق في اللفظ، ولم يذكر اختلاف الروايتين عنه فعن هذا ترآى مناقضةً.

قوله: (**فيهما**) أَي: في اتّحاد العَمل واتّحاد المكان. أمّا اتّحاد العمل فقد ذكرناه، وأمّا اتّحاد المكان فإنَّه لو عمل أحد الشّريكين في دكّان، والآخر في دكان آخر، يجوز عندنا[٥]، خلافًا لهما.

(**وهو ما ذكرناه**)[٦] وهو قوله: (**أنَّ المقصود منه التّحصيل**) وهو ممكن بالتّوكيل ففي حقّ صحّة التّوكيل لا يتفاوت اتّحاد العمل والمكان واختلافهما.

[حكم اشتراط العمل نصفين والمال أثلاثاً]

(**ولو شرطا العمل نصفين**) أي، في شركة التَّقبُّل.

(**والمال**) بالنّصب، وهو الرّبح أي: لو شرطا في شركة التّقبّل الرّبح أثلاثًا مع المساواة في العمل يجوز، وهذا الّذي ذكره فيما إذا[٧] كانت شركة التقبل بينهما شركة عنان.

وأمّا إذ[٨] كانت تلك الشّركة بينهما شركة مفاوضة، فلا يجوز التّفاوت بينهما فيما يحصل من الرّبح، وفي / العِنان لا يجوز ذلك في شركة الوجوه إلّا أنْ يشترطا التّفاوت في [لوح ٥٢٢/أ]

---

(١) ينظر المبسوط للسرخسي (١١/ ١٥٤).

(٢) في (ب) «يشترط».

ينظر الهداية في شرح بداية المبتدي (٣/ ١١).

(٣) في (ب) «المال».

(٤) في (ب) «يشترطه».

(٥) تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق وحاشية الشلبي (٣/ ٣٢١)، البناية شرح الهداية (٧/ ٤٠٩).

(٦) في (ب) «ذكرنا».

(٧) في (أ) «إذ».

(٨) في (أ) «إذ».

ملك المشتري، وفي التّقبّل يصحّ منهما اشتراط التّفاوت في الرّبح مع المساواة في العمل، وقد بيَّنّا أنَّ المفاوضة والعِنان يجريانِ في شركة التّقبّل والوجوه كما يجريان في الأموال(١)؛ إلى هذا أشار في المبسوط.

(لأنَّ الضّمان بقدر العمل) أي: بقدر ما شرط عليه من العمل.

(فالزّيادة عليه ربح ما لم يُضمَن) وهو لا يجوز، وذلك لأنَّ الرّبح في الشّركة إنّما يُستحقّ إمّا بالمال أو بالعمل أو بالضّمان، ولا يُستحَقّ بغير ذلك. ألا ترى أنَّ من قال لغيره: تصرَّف في مالِكَ على أنَّ لي بعض الرِّبح لم يَجُز، وإنَّما يُستحقّ بالمال والعمل. ألا ترى أنَّ في باب المضاربة يستحِقُّه(٢) ربُّ المال بسبب المال، ويستحقُّه(٣) المضارِب بسبب العمل، وكذا يستحقه(٤) بالضَّمان؛ لأنَّ الأستاذ إذا تقبّل وألقى على تلميذه بأقلّ منه طاب طاب له الفضل؛ وإنّما يطيب بسبب الضّمان(٥)؛ كذا في الإيضاح.

ثُمّ ههنا الزِّيادة على العمل ليست من هذه الأوجه الثلاثة فكانت ربح ما لم يضمن.

(لتأديته إليه) أي: لتأدية هذا العقد إلى ربح ما لم يُضمَن.

(وصار كشركة الوجوه) يعني: أنَّ التّفاوت في الرِّبح لا يجوز في شركة الوجوه، لكن هذا إذا كان المشترى بينهما على السواء، وأمَّا إذا اشترطا التّفاوت في ملك المشتري فيجوز التَّفاوت حينئذ في الرِّبح في شركة الوجوه أيضًا(٦)؛ وقد ذكرناه من المبسوط.

(لأنَّ الرّبح عند اتّحاد الجنس) أي: الرّبح لا يظهر إلا عند اتّحاد الجنس، وعن هذا جعل رأس(٧) مال الشّركة الدّراهم والدّنانير.

---

(١) ينظر المبسوط للسرخسي (١١/ ٢١٥).

(٢) في (ب) «يستحق».

(٣) في (ب) «يستحق».

(٤) في (ب) «يستحق».

(٥) ينظر تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق وحاشية الشلبي (٣/ ٣٢٢).

(٦) ينظر المبسوط للسرخسي (١١/ ١٥٤).

(٧) ساقط من (ب).

(**فكان بدل العمل**) أي: فكان ما يأخذه بَدَل العمل لا الرِّبح، فلا يلزم حينئذ كونه ربح ما لم يضمن.

وذكر في المبسوط: «الفرق بينهما من وجهين:

[الفرق بن شركة التقبل والوجوه]

أحدهما: أنَّ في التقبُّلهما تابعان للعمل، وقد يكون بينهما في العمل تفاوت فيصحُّ منهما اشتراط التّفاوت في الرّبح، فأمّا في شركة الوجوه فهما مشتريان بثمن في ذمّتهما، فمع المساواة في ملك المشتري لا يصحُّ شرط التّفاوت في الرِّبح. توضِّح الفرق، وهو الوجه الثاني: أنَّ المنافع إنّما يتقوّم[١] بالعقد، فمنْفعة كلِّ واحد منهما يتقوّم[٢] بقدر ما شرط لنفسه من الرِّبح بخلاف عين المشتري، فإنَّه يتقوّم بنفسه، فلا يصحُّ مِن أحدهما اشتراط شيء من ربح مال صاحبه من غير رأس مال ولا ضمان»[٣].

قوله: (**لأنَّ جنس المال متّفق**) أي: في شركة الوجوه، وهو الثّمن الواجب في ذمّتهما، وهو الدّراهم أو الدّنانير، فكان الجنس متّفقًا فيظهر الرّبح، ثُمَّ لو جاز اشتراط زيادة في الرِّبح كان ذلك ربح ما لم يضمَن، وذلك لا يكون إلّا في المضارَبة، ولكن كان جواز ذلك فيها أيضًا لوقوعه بمقابلة العمَل في جانِب المضارب، ولوقوعه بمقابلة المال في جانب ربّ المال، وليس واحد منهما في شركة الوجوه، ولا الضّمان بمقابلة زيادة الرّبح فيلزم فيها ربح ما لم يضمَن مِن كلِّ وجه، فلا يجوز لذلك، وما يتقبّله كل واحد منهما من العمل يلزمه ويلزم شريكه.

وفي المبسوط: «وإذا تقبَّل العمل أحدهما، فإنْ كانا متفاوضين فلا إشكال أنَّ الآخر مطالَب بذلك، فأمَّا إذا كانت الشّركة بينهما مطلَقة؛ فقد ذكر في النوادر[٤] - قياسًا

---

(١) في (ب) «تتقوم».

(٢) في (ب) «تتقوم».

(٣) المبسوط للسرخسي (١١/ ٢١٥).

(٤) كتب النوادر: هذا الصطلاح، يطلق على الكتب التي حوت مسائل رويت عن الأئمة الثلاثة؛ كالكيسانيات، والرقيات، والجرجانيات، والهارونيات، وجميعها لمحمد بن الحسن، وكتب أخرى كالمجرد للحسن بن زياد، وكتب الأمالي، ومنها كتب الرّوايات كروايات ابن سماعة. مصطلحات

=

واستحسانًا- في هذا الفصل: في القياس لا يطالَب به إلّا مَن يقبل[١]؛ لأنَّ الشركة بينهما عنان؛ وذلك لا يضمن الكفالة. ألا ترى أنَّه لو أقرَّ أحدهما بدَين لإنسان لا يطالب به الآخر، فكذلك إذا تقبّل العمل. وفي الاستحسان أنْ يكون الآخر مطالبًا به؛ لأنَّ هذا التَّقبُّل مقصود بالشّركة، ففيما هو المقصود يقوم كلُّ واحد منهما مقامَ صاحبه، فيكونان فيه بمنزلة المتفاوضين.

وعلى هذا: إذا عمل أحدهما كان للآخر أنْ يُطالِب بالأجر - استحسانًا -؛ لأنَّه هو المقصود بعقدهما، وبيان كونه مقصودًا أنَّ الشركة الّتي بينهما لا تنفكّ عن هذا، بخلاف الإقرار بالدين»[٢].

[البراءة بالدفع] قوله: **(ويبرأ الدافع بالدفع إليه)** يجوز أنْ يراد بـ «الدَّافع» دافع الأجرة إليه، أي: إلى كلِّ واحدٍ منهما، وهو الظاهر. ويجوز أنْ يراد بالدّافع كلُّ واحد منهما إليه، أي: إلى صاحب الثّوب مثلًا يعني: لو أخذ أحد الشّريكين الثّوب للصبغ، ثم دفع الثّوب المصبوغ إلى صاحب الثَّوب غير الذي أخذه من صاحبه يبرأ من الضّمان.

(فجرى مجرى المفاوضة في ضمان العمل واقتضاء البدل) وإنَّما قيد جريانه مجرى المفاوضة بهذين الشَّيئين؛ لأنَّ فيما عدا ذلك لم يجرِ هذا، العقد مجرى المفاوضة حتّى قالوا إذا أقرَّ أحدهما / بدَين مِن ثمن صابون أو اثنان أو عمل مِن أعمال الفعلة أو أجر أجير، أو [لوح ٥٢٢/ب] أجرة بَيت لمدة مضَت، لم يُصدَّق على صاحبه إلا ببيِّنة ويلزمه خاصَّة لأنَّ التنصيص على المفاوضة لم يوجد، ونفاذ الإقرار موجَب المفاوضة[٣]؛ كذا في الإيضاح.

[شركة الوجوه] **(وأنَّها تصحُّ مفاوضة)** فالمفاوضة منها أنْ يكون الرّجلان من أهل الكفالة، وأنْ

=

المذاهب الفقهية لمريم الظفيري ص ١٠٦.

(١) في (ب) «تقبل».

(٢) المبسوط للسرخسي (١١/ ٢١٥ -٢١٦).

(٣) ينظر البحر الرائق شرح كنز الدقائق ومنحة الخالق وتكملة الطوري (٥/ ١٩٦).

يكون ثمن المشترى على كلّ واحد منهما نصفه، وأنْ يكون المشترى بينهما نصفين، وأنْ يتلفَّظا بلفظ المفاوضة.

وأمّا العنان منهما: فهو أنْ يجوز التّفاضل في ضمان ثمن المشترى بينهما، وينبغي أنْ يشترطا الرّبح بينهما على قدر الضّمان، وإنْ اشترطا الرّبح بخلاف الضّمان بينهما فالشّرط باطل، ويكون الرّبح بينهما على قدر ضمانهما[1]؛ كذا في شرح الطحاوي.

(في الأبدال) وهي الثّمن والمثمَن؛ لأنَّ مطلقه ينصرِف إليه؛ لأنَّ المعتاد فيما بين النّاس شركة العِنان فالمطلق ينصرِف إلى المعتاد كما إذا اشترى بدراهم مطلقة.

(والأستاذ الّذي يُلقي العمل على التّلميذ بالنِّصف) وذُكر النِّصف اتفاقي، فإنّه يجوز له أنْ يلقي بأقلّ من النصف، وقد ذكرناه.

(بالضّمان) أي: يطالب الأستاذ بتحصيل ذلك العمل، فكان العمل مضمونًا على الأستاذ.

(والوجوه ليست في معناها) أي: شركة الوجوه ليست في معنى المضاربة؛ لأنَّ في شركة الوجوه كلَّ واحد من الشّريكين مضمون عليه العمل، وأمّا المال فليس بمضمون على المضارب، وكذلك العمل ليس بمضمون على ربِّ المال بخلاف العنان؛ لأنَّه في معنى المضاربة مِن حيث إنَّ كل واحد من شريكي العِنان [يعمل في مال صاحبه كالمضارب][2]، يعمل في مال صاحبه كالمضارب يعمل في مال ربّ المال، فجاز اشتراط زيادة الرِّبح في العنان، كما جاز في المضاربة، والله أعلم.

---

(١) ينظر بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع (٦/ ٦٥).

(٢) ما بين المعقوفتين مكرر في (أ).

فصل في الشركة الفاسدة:

قدَّم الصّحيح على الفاسد؛ لما أنّ الصحيح موجود شرعا مِن كلّ وجه، وأمّا الفاسد فهو فائت لوصف الصحّة، فلم يكن موجودًا شرعًا مِن كلِّ وجه، فانحطّ من الصّحيح ذكرًا لانحطاط درجته شرعا.

(**وعلى هذا الاشتراك في أخذ كلِّ شيء مباح**) نحو احتشاش الحشيش، واجتناء الثّمار مِن الجبال والبراري مِن الجوز والفستق وغيرهما، فإنْ عملا ذلك، وخلطاه ثُم باعاه قسم الثّمن على كيل، وَوَزن ما كان لكلّ واحد منهما إنْ كان كيليًا أو وزنيًا؛ لأنّ كلّ واحد منهما كان مالكًا لما أصابه، والثّمن في البيع إنّما[1] يقسم على مالية المعقود عليه، ومالية المكيل والموزون تُعتبر بالكيل والوزن، فلهذا قسم الثّمن بينهما على ذلك. وإن لم يكن كيليًا أو وزنيا يقسم الثّمن على قيمة ما كان لكلّ واحد منهما؛ لأنّ معرفة المالية فيما لا يكال ولا يوزن بمعرفة القِيمة، وإنْ لم يعرف مقدار ما كان لكل واحد منهما صدَق كلُّ واحد منهما إلى النِّصف؛ لأنَّهما استويا في الاكتساب، وقد كان المكتسب في أيديهما، فكلُّ واحد منهما في دعواه إلى النِّصف إنَّما يدَّعي ما كان في يديه، والظاهر يشهد له في ذلك، فيُقبل قولُه ولا يُصدَّق في الزّيادة على النِّصف إلا ببيّنة؛ لأنَّه يدعي خلاف ما يشهد الظّاهر له، وكذلك الشركة بنقل الطين وبيعه من أرض لا يملكانها أو الجصّ أو الملح أو الكحل أو ما أشبه ذلك[2]؛ كذا في المبسوط.

(**والوكيل يملكه بدون أمره فلا يصلح نائبًا عنه**) من قبل أن التّوكيل إثبات ولاية التّصرف فيما هو ثابت للموكِّل، وليس بثابت للوكيل، وهذا المعنى لا يمكن تحقيقه هاهنا فَلم تثبت الشّركة[3]، كذا في الإيضاح.

فإن قيل: يُشكِل هذا بالتوكيل بشراء عبدٍ غير معيَّن، فإنّه يجوز مع أنَّ الوكيل كان

---

(١) في (ب) «أن».

(٢) ينظر المبسوط للسرخسي (١١/ ٢١٧).

(٣) ينظر العناية شرح الهداية (٦/ ١٩٢).

يملك شراءه لنفسه قبل التّوكيل وبعده، فعُلِم بهذا أنّه لايشترط لصحّة التّوكيل أنْ لا يملك الوكيل ذلك التصرُّف قبل التّوكيل بل يجوز التّوكيل فيما يملكه الوكيل قبل التّوكيل.

[الفرق بين التوكيل بالشراء والتوكيل بالاحتطاب]

قلنا: لا يشكل لما أنّ التّوكيل بالشّراء يخالف التّوكيل بالاحتطاب بوجهين:

أحدهما: أنّ في العبد المعيَّن لا يملك الوكيل أنْ يشتريه لنفسه بعد التّوكيل، وإنْ كان يملكه قبله، والتّوكيل بالاحتطاب في الحطب المعيَّن وغير المعيَّن سواء في أنّه لا يصحّ لوقوع التّوكيل في أمر مباح لهما.

والثاني: أن بالتّوكيل يلزم الثّمن في ذمّة الموكِّل، ولا يلزم قبله[1]، فلم يَكن[2] الوكيل قادرًا هناك على إلزام الثّمن في ذمّة الموكِّل قبل التّوكيل وبعده[3] فصحّ ما / قلنا إنّ التّوكيل [لوح٥٢٣/أ] إنّما يصحّ فيما لا يملكه الوكيل قبل التّوكيل، ولكن الأوجه في التّعليل ماذكره الإمام المحقّق شمس الأئمة السّرخسي في المبسوط، فإنّه أمتن تمشيةً وأقوى استقامةً، فقال: «لأنَّ الاحتطاب اكتساب، والاكتساب في المحلّ المباح يوجِب الملك للمكتسب، فحينئذ كان كلُّ واحدٍ منهما يشترط لنفسه بعض كسب صاحبه مِن غير رأس مال ولا ضمان له فيه، أو يصير كلُّ واحدٍ منهما كالمفاوض مع صاحبِه بنصف ما يكتسِب صاحبه، وهذا مفاوضة في المجهول فلا تكون صحيحة»[4].

(**فللمعيّن أجر مثله بالغًا ما بلغ عند محمد**[5]) لأنّ المسمّى مجهول الجنس والقدر فإنّه لايُدْرَى أَيّ نوع من الحطب يصيبان، وهل يصيبان شيئًا أم لا، والرّضا بالمجهول لا يصحُّ فإذا سقط اعتبار رضاه بَقِيَت منافعه مستوفاة بعقد فاسد، فله أجر مثلِه بالغًا ما بلغ. ألا ترى أنّه إنْ[6] أعانه عليه فلَم يصيبا شيئًا استحقّ أَجر مثله بالغًا مابلغ، فإذا أصابا شيئًا

(١) في (ب) «قبله».

(٢) ساقط من (ب).

(٣) ساقط من (ب).

(٤) المبسوط للسرخسي (١١/ ٢١٦).

(٥) المرجع السابق.

(٦) في (ب) «لو».

أولى، بخلاف حمل الحنطة، فإنَّ القَفيز منها معلوم، فاعتبر رضاه في المعلوم، فلهذا لا يجاوِز به المسمّى.

(**وعند أبي يوسف لا يجاوز به نصف ثمن ذلك**) لأنَّه قد رضي بنصف المسمّى فيعتبر رضاه في إسقاطه[١] حقّه في المطالبة بالزيادة على ذلك، ألا ترى أنه لو استأجر حمالا ليحمل له حنطة إلى موضع كذا بقفيز منها فحملها كان له أجر مثله، لا يجاوز به ما سمي، وهذا لأنّ تقوّم المنفعة باعتبار العقد والتّسمية إذ المنافع تتقوّم بنفسها بغير العقد، وفيما زاد على المسمّى لم توجد التّسمية[٢]؛ كذا في المبسوط، ولكن أخّر دليل محمّد عن دليل أبي يوسف فيه، فتقديم قول محمّد في الكتاب على قول أبي يوسف وتأخير دليل محمد في المبسوط مع جوابه عمّا قاس عليه أبو يوسف، كما ذكرت، دليل على أنّ المختار قول محمد.

وقوله: (**لا يجاوَز به**) بفتح الواو على بناء المفعول.

وقوله: (**نصف ثمن**): بالرّفع لأنَّه قائم مقام الفاعل لقوله: (**لا يجاوَز**) لأنَّه مسند إلى قوله: (**نصف ثمن**) لأنّ الفعل إذا بُني للمفعول كان للمفعول به المتعدّى إليه بغير حرف مِن الفصل[٣] على سائر ما بُني له الرّاوية المزادة من ثلاثة جلود، وأصلها بعير السقاء لأنَّه يروي الماء، أي: يحمله.

(**استوفى منافع ملك الغير وهو البغل**) أي: إنْ كان المستقي صاحب الرّاوية[٤] وكان متملكًا منفعة البغل فتجب الأجرة لأنّ الفاسد ملحَق بالصحيح، ففي الصّحيح يجب الأجر، فكذا في الفاسد.

---

(١) في (ب) «إسقاط».

(٢) ينظر المبسوط للسرخسي (١١/ ٢١٦ -٢١٧).

(٣) في (ب) «الفضل».

(٤) في (أ) «الرواية»، والصحيح ما أثبته. الهداية في شرح بداية المبتدي (٣/ ١٣).

(**والرّاوية**)[1] أي: إن كان المستقي صاحب البغل كان متملكًا منفعة الرّاوية[2] فيجب الأجر ويبطل شرط التفاضل لأنّ العقد صار مستحق النقض، وفي إبقاء شرط شُرِط في العقد تقرير له، وهو واجب الدفع دون التقدير.

«(الرَّيْعُ): الزِّيَادَةُ وَيُقَالُ هَذَا طَعَامٌ كَثِيرُ الرَّيْعِ وَقَوْلُهُ: إذَا أَخْرَجَتْ الْأَرْضُ الْمَرْهُونَةُ رَيْعًا أَيْ: غَلَّةً لأَنَّهَا زِيَادَةٌ»[3] كذا في المغرب.

[بطلان الشركة بموت أحد الشريكين]

(**لأنَّه بمنزلة الموت على ما بينّاه من قبل**) وهو ما ذكره في «باب أحكام المرتدين» في قوله: (**وإن لحق بدار الحرب مرتدًا وحكم الحاكم بلحاقه**) إلى قوله: (**ولنا أنه باللّحاق صار من أهل الحرب، وهم أموات في حقّ أحكام الإسلام...**) إلى آخره.

(**لأنَّه عزل حكمي**) «لأنّ موت الموكِّل موجِب عزل الوكيل حكمًا لتحوُّل ملكه إلى وارثه، فلا يتوقّف ثبوت حكمه على العلم به. ألا ترى أنّ الوكيل ينعزل بموت الموكِّل، وإن لم يعلم به بخلاف ما إذا عزله قصدًا»[4]؛ كذا في المبسوط.

(**وإذا بطلت الوكالة بطلت الشّركة**).

فإنْ قلتَ: فقد ذكر قُبيل هذا(**لأنَّها**) أي: لأنّ الشركة تتضمّن الوكالة فلمّا ثبت الوكالة في ضمن الشّركة كانت الوكالة تبعًا فيها، فلم يلزَم مِن بطلان التَّبَع بطلان الأصل، فكيف لزِم هنا بطلان الأصل، وهو الشّركة، ببطلان التَّبَع وهو الوكالة.

قلت: عنه جوابان:

أحدهما: أنّ لدوام عقد الشّركة حكمَ الابتداء لكونه غَير لازم على ما ذكر في الكتاب قُبيل الفصل الأول مِن «كتاب الشركة». ثم لو كان ابتداء عقد الشركة في شخصين لا يجوز التّوكيل بينهما، كالمجنونين، أو أحدهما، وكالصَّبِيَيِن اللّذَينِ لا يعقلان البيع والشراء أو

---

(١) في (أ) «الرواية»، والصحيح ما أثبته. الهداية في شرح بداية المبتدي (٣/ ١٣).

(٢) في (أ) «الرواية»، والصحيح ما أثبته. الهداية في شرح بداية المبتدي (٣/ ١٣).

(٣) المغرب في ترتيب المعرب (ص: ٢٠٤).

(٤) المبسوط للسرخسي (١١/ ٢١٣).

أحدهما لا يجوز، فكذا بقاء لما قلنا. وهذا لأنّ صلاحية التّوكيل شرط صحّة الشركة ليفيد عقد الشّركة فائدته كصلاحية المعقود عليه عقد الشّركة قابلًا للوكالة شرط لصحة / عقد الشّركة، فلذلك لم تصحّ[١] الشّركة في الاحتطاب والاحتشاش لعدم صلاحيتهما للوكالة. فلمّا كانت الوكالة شرط صحّته لم تبقَ الشركة عند فوات الوكالة لأنّ المشروط يفوت بفوت الشّرط.

والثاني: أنّ[٢] الوكالة ثابتةٌ فيها ضِمنًا واقتضاءً فيبطل المقتضى عند بطلان المقتضي حتّى أنّ قوله: أعتِق عبدَك عني بألف درهم؛ لا يصحّ إذا كان الخطاب لغير مالك العَبد كما في العكس؛ لأنّ المقتضى شرط لصحّة المقتضي، فلمّا بطل المقتضى بطل المصحّح فبطل المقتضى لذلك ضرورة فكذلك هنا[٣]؛ والله أعلم. [لوح ٥٢٣/ب]

(١) في (ب) «يصحح».

(٢) ساقط من (ب).

(٣) في (ب) «ههنا».

فصلٌ

لما كانت أحكام هذا الفصل أبعد عن مسائل الشّركة مِن قِبَل أنّها ليست من مسائل التِّجارة أُخِّر ذكرُها عن ذكر أحكام سائر الفصول.

(**أما إذا أدّيا معًا ضمِن كلُّ واحدٍ منهما نصيب صاحبه**) أي: عند أبي حنيفة. وعندهما لا يضمَن[1]؛ كذا في الزيادات للإمام العتابي[2]. [زكاة الشركين]

وذكر في زكاة المبسوط: و[3]إذا حالَ الحَول على مال الشّريكين المتفاوضين فأدَّى كلُّ واحدٍ منهما زكاةَ جميع المال، فإنْ أدَّى كلُّ واحد منهما بغير أَمر صاحبه ضمن لصاحبه لأنّ كلَّ واحدٍ منهما بسبب الشّركة صار نائبًا عن صاحبه في التِّجارات دون إقامة العبادات، وإنْ كان كلُّ واحد منهما قد أمِر بأداء الزكاة فهو على وجهين: إما أنْ يؤدِّيا معًا أو على التَّعاقب. فإنْ أدّيا معًا ضَمِن كلُّ واحدٍ منهما لصاحبه حصَّته مما أدَّى في قول أبي حنيفة ' ولم يضمَن عندهما. وإنْ أدّيا على التّعاقب فلا ضَمان على المؤدِّي أولًا منهما لصاحبه، ويضمَن المؤدِّي آخرًا لصاحبه حصّته مما أدّى في قول أبي حنيفة، سواءٌ علم بأدائه أو لم يعلم. وعندهما: إنْ علِم بأداء صاحبه ضمِن وإلّا فلا؛ هكذا أشار إليه في «كتاب الزكاة».

وفي الزّيادات يقول: لا ضمان عليه سواءٌ علم بأداء شريكه أو لم يعلم، وهو الصّحيح عندهما، وكذلك الخلاف في الوكيل بأداء الزّكاة إذا أدّى بعد أداء الموكِّل بنفسه، وكذلك

(١) ينظر المبسوط للسرخسي (٢/ ٢٠٩).

(٢) الإمام العتابي هو: أحمد بن محمد بن عمر العتابي البخاري، أبو نصر أو أبو القاسم زين الدين، عالم بالفقه والتفسير، حنفي، من أهل بخارى ووفاته بها. من كتبه (جوامع الفقه) أربع مجلدات، منه أجزاء مخطوطة في استمبول و (التفسير) و (شرح الجامع الكبير) و (شرح الجامع الصغير) و(شرح الزيادات – خ) للشيباني، في فروع الحنفية. توفي سنة (٥٨٦هـ). الجواهر المضية في طبقات الحنفية (١/ ١١٤)، الأعلام للزركلي (١/ ٢١٦).

(٣) ساقط من (ب).

الخلاف في الوكيل بعتق العبد عَن الظهار إذا أعتقه بعد ما كفّر الموكِّل بنفسه أو بعد ما عَمِي العبد عند أبي حنيفة لا ينفَّذ عتقه، وعندهما ينفَّذ سواء علِم بتكفير الموكِّل أو لم يعلَم على ما ذكره في الزِّيادات.

وجه قولهما أنّ أداء الزَّكاة بنفسه يتضمَّن عزل الوكيل فلا يثبت حكمه في حقِّه قبل العلم به.

وأمَّا رواية الزِّيادات فقالا: هو مأمور بدفع المال إلى الفقير على وجه يكون صدقةً وقُربة، وأداء الموكِّل بنفسه لا ينفي هذا المعنى، فلا يوجِب عزل الوكيل، وكان هذا في الأداء ممتثلًا أمره، فلا ضمان عليه، سواءٌ علِم بأدائه أو لم يعلَم[1]، فصار معزولًا علِم أو لم يعلَم؛ لأنَّه عزل حكمي.

فإن قلتَ: يُشكل على هذا الوكيل بقضاء الدّين، فإنَّ هناك إذا قضى الموكِّل بنفسه ثُمَّ قضى الوكيل فإنْ علم بأداء الموكِّل فهو ضامِن وإلا لم يضمَن شيئًا، فقد فرّق هناك بين العلم وعدمه مع أنَّه حصل[2] العزل الحكمي هناك أيضًا بأداء الموكِّل.

قلت: «الوكيل بقضاء الدّين مأمور بأنْ يجعل المؤدّى مضمونًا على القابض على ما هو الأصل؛ لأنَّ الدُّيون تُقضى بأمثالها، وذلك يُتصوَّر بعد أداء الموكِّل فلم يكن أداؤه موجبًا عَزل الوكيل حكمًا. يوضِّح الفرق أنَّ هناك لو لم يوجِب الضَّمان على الوكيل لجهله بأداء الموكِّل لا يلحق الموكِّل فيه ضرر لأنَّه يتمكّن من استرداد المقبوض مِن القابض وتضمينه إنْ كان هالكًا، وهاهنا لو لم يوجب الضّمان أدَّى إلى إلحاق الضّرر بالموكِّل لأنَّه لا يتمكَّن من استرداد الصَّدقة من الفقير ولا تضمينه، والضَّرر مدفوع، فلهذا أوجب الضّمان بكل حال»[3] كذا في المبسوط.

---

(١) ينظر المبسوط للسرخسي (٢/ ٢٠٩ – ٢١٠).

(٢) في (ب) «يتحصل».

(٣) المبسوط للسرخسي (٢/ ٢١٠).

«وذكر الإمام المعروف بالقاضي الغني فيما إذا[١] أدّيا معًا حيث يضمَن الوكيل عند أبي حنيفة، فوجهه أنَّ أداء الموكِّل سابق على أدائه، وإنْ أدَّيا معًا مِن حيث الحكم والاعتبار لأنّ الموكِّل بالأداء متصرِّف على نفسه، وتصرُّف الوكيل على الموكِّل، وتصرُّف الموكِّل على نفسه أقرب من تصرُّف الوكيل عليه فيصير سابقًا معنى كالوكيل بالبيع إذا باع وباع الموكِّل، وخرج الكلامان معًا ينفذ بيع الموكل»[٢]. [حكم الجارية في عقد الشركة]

(**وقالا يرجع عليه**) أي: على المأمور (**لأنَّه أدّى دَينًا عليه**) أَي: لأنّ المأمور أدّى دَينًا على نفسه وهذا لأنّالملك واقع له خاصّة، والدّليل على وقوع ملك الجارية له خاصَّة حل له وطؤها[٣]. وذكر في الإيضاح: هما يقولان بأنّه لمّا اشتراها بإذنه لنفسه / خاصَّة [لوح ٥٢٤/أ] صارت ملحَقة بما لا بدَّ منه مِن الطّعام والكسوة، وهذا لأنّ الحاجة ماسّة لكنّها ليست بلازمة، فإذا أذِن له في ذلك فقد ألحقاه بالطّعام والكسوة، فوقع للمشتري خاصَّة، فصارت[٤] مستثناة عن عقد الشّركة، وقد نفد من مال مشترك فيرجع عليه بالنِّصف[٥].

(**وله أنّ الجارية دخلت في الشركة على البنات**).

«فإن قيل: أليس يحلُّ له وطء هذه الجارية فكيف تكون على الشركة. قلنا: كما يَحِلُّ له وطؤها إذا وهب له نصيبه بعد الشِّراء بلا أمر.فإنْ قيل: فأَين الهبة ههنا؟ قلت: إنَّه لما قال له: اشترِ لنفسك لتطأها، ولا يملك الإخلاص له إلا مِن حيث إخراج هذا الشراء وحدَه عن الشركة، وإنَّما يملكه من حيث تضمين الهبة بعد الشِّراء ضمنًا للهبة في الأمر بالقبض لنفسه بعد الشراء.

ولو اشتريا جاريةً بينهما ثم قال أحدهما للآخر: اقبضها لنفسك كانت هبة، وكما إذا

(١) ساقط من (ب).

(٢) تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق وحاشية الشلبي (٣/ ٣٢٤).

(٣) في (ب) «وطؤها له».

(٤) في (ب) «وصارت».

(٥) ينظر المحيط البرهاني في الفقه النعماني (٦/ ٢٥).

كان له على آخر دَين، فقال للآخر: اقبِض الدّين منه لنفسك، كانت هبة، وإذا قال لآخر: أدِّ عني زكاة مالي، فأدّى صار واهبًا للآمر ثُمَّ مؤدِّيًا عنه، وتثبت الهبة في ضمن قبض الفقير لنفسه لأنَّه أمَره بالتّسليم إليه زكاة عنه، ولا يصلح زكاة عنه إلّا أنْ يكون ملكًا للآمر، فأثبت الملك هبة في ضمن قبض الفقير، فلأنْ تثبت الهبة للمأمور ههنا في ضمن قبضه لنفسه ليطأها أولى». (١)كذا في الأسرار.

(**فأثبتناه**) أي: أثبتنا ملك الجارية بالهبة الثّابتة في ضمن الإذن.

فإنْ قلت: يُشكل على هذا ما ذكره في أصول الفقه، وهو أنَّ الرّجل إذا قال لغيره: أعتِق عبدك عنّي بغير شيء، فأعتقه يقع العِتق عَن المأمور عند أبي حنيفة، ومحمّد خلافًا لأبي يوسف. هما يقولان: المقتضى تَبَع للمقتضي، والقبض فِعل ليس من جنس القَول فلا يثبت في ضمنه، ولا وجه لإسقاط القبض بطريق الاقتضاء لأنّ العمل بالمقتضى إنَّما يكون في إسقاط ما يحتمل السُّقوط دون ما لا يحتمِل، وشرط القبض بوقوع الملك في الهبة لا يحتمِل السّقوط بحالٍ بخلاف القبول في البيع فإنّه يحتمل السُّقوط بالتعاطي، وهنا أيضًا كذلك يجب أنْ لا تثبت الهبة في ضمن الإذن على قولهما أيضًا؛ لأنّ جميع ما ذكرا هناك موجود ههنا.

قلت: ذكر في الإيضاح: أبو حنيفة يقول بأنَّ القياس أنّ كلَّ ما يتصور أنْ يكون على الشّركة أنْ يقع مشتركًا بينهما إلّا فيما تمسّ الضرورة إليه مما لا بدّ منه، والجارية ليست من ذلك القَبيل فَوقع على الشركة، فوقوعه على الشّركة لايستدعي إذنًا جديدًا، فلم يبقَ لهذا الإذن تأثير إلّا في التّمليك، كأنّه قال: اشترِ جاريةً بينَنَا وقد وهَبْتُ لك نصيبي منها، فإذا اشترى وقَبَض صحّت الهبة فلا يرجع بشيء من الثّمن؛ لأنَّه نَقَد المال المشترَك فيما هو واقع للشّركة. وبهذا التّقرير يُعلم أنّ الهبة ههنا إنّما كانت بعد ثبوت الملك بينهما مشتركًا، وبعد القبض، وهبة المشاع فيما لا يحتمِل القِسمة جائزة سواء كانت للشّريك أو لغيره(٢).

---

(١) الأسرار (٢/٣٩٠-٣٩١).

(٢) ينظر بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع (٦/ ٧٤).

وذكر في الفوائد الظّهرية بعد تقرير كلام موافق لهذا التّقرير، فقال: بقي هاهنا إشكالٌ هائل، وهو أنّ الملك يثبت في نصيب الشّريك بالهبة حكمًا للإذن بالوطء، فإنَّ أصل المسألة هو أنْ يأذن أحد المتفاوِضين لصاحبه أن يشتري جاريةً فيطأها، ففعل فهي له، ولا يثبت الملك في الجارية بالهبة حكمًا للإحلال، فإنَّ الرَّجل إذا قال لغيره: أحللت لك وطء هذه الجارية فالجارية لا تصير ملكًا للمخاطَب حكمًا للهبة بالإحلال. وعلى قياسُ هذا وجب أنْ يثبُت، ثُمّ قال: ولا وجه يُتراءى في التّقصّي عَن هذا الإشكال سوى أنّ نصيب الشّريك مِن الجارية المشتركة أقبل للتملُّك مِن جارية لم يكن للمخاطَب في شقص منها ملك، بدليل أنّ أحد الشّريكين يملك الجارية المشتركة بالاستيلاد، ومَن لم يكُن له ملك في شقص منها لا يملكها بالاستيلاد إذا لم يكُن له حقُّ التملُّك، ومن له حقُّ التملُّك كالأب والجدّ، فالرِّواية غير محفوظة أنَّه لا يثبت الملك له حكمًا للهبة بالإحلال[١]، ثُمّ قال: ويتحايل ههنا فرق آخر وهو أنّ قوله: أحلَلْتُك وطء هذه الجارية لا يمكن إثبات موجِبه على تقدير ثبوت الملك لوجوب الاستبراء على تقدير ثبوت الملك، وقوله فيما نحن فيه: «فيطأها»، يمكِن حمله[٢] على الاستقبال لأنّ اللّفظ يحتمِله، ويمكن أنْ يجعَل الفاء للعطف[٣]؛ ذكر هذه المسألة في الجامع الصَّغير المرتّب قبيل «كتاب الوكالة»، والله أعلم بالصواب [٤]/. [لوح ٥٢٤/ب]

---

(١) ينظر فتح القدير (٦/ ١٩٩).

(٢) في (ب) «حملها».

(٣) ينظر النافع الكبير شرح الجامع الصغير (ص: ٤٠٢).

(٤) ساقط من (ب).

كتاب الوقف[١]:

مناسبة ذكر الوَقف بعد الشّركة من حيث إنَّ المقصود في كلٍّ منهما الانتفاع بما يزيد على أصل المال لإزاحة البَلبال[٢]، إذ المقصود مِن الشركة الانتفاع بربح زَيد على رأس المال ذي القرار، ومن الوقف أيضًا الانتفاع بالرّيع الزّائد على العقار، ثُمَّ محاسن الوقف ظاهرة، وهي المنفعة الدّارة على طبقات الإنس، وإفناء الخلق، وصرف الفوائد إلى رأب[٣] بال[٤] النِّكس[٥] ورَفْو[٦] الخرق، ثُمّ نحتاج ههنا إلى تفسير الوقف لغةً وشرعًا، وسببه وشرطه وركنه وحكمه.

[تعريف الوقف] أما تفسيره لغةً فيقال: وقفتُ الدّابة، تقف وقوفًا، ووقفتها أَنا وقفًا، يتعدّى ولا يتعدّى، ووقفت الدَّار للمساكين وقفًا، وأوقفتها بالألف لغةٌ رديئة، ثَّم قيل للموقوف «وقف» تسميةً بالمصدر، فلذا[٧] يجمَع[٨]على أوقاف، كوقْت وأوقات[٩]؛ كذا في الصحاح

---

(١) في (ب) «بسم الله الرحمن الرحيم، كتاب الوقف».

(٢) البَلْبال، والبَلْبلَة: الحَركة وَالِاضْطِرَاب، وَهِي أَيْضا مَا يَجِده الرجلُ من حُزْن فِي قَلْبه. المخصص (١/ ٢٦٤).

(٣) رأب: إصلاح الأمر. ينظر لسان العرب (١/ ٤٤٠).

(٤) في (ب) «مال».

(٥) النِكْسُ: الرجل الضعيف. الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية (٣/ ٩٨٦).

(٦) في (ب) «ورفوء».

رفو: ورفأ الثوب، مهموز، يرفؤه رفأ: لأم خرقه وضم بعضه إلى بعض وأصلح ما وهى منه، مشتق من رفء السفينة، وربما لم يهمز. وقال في باب تحويل الهمزة: رفوت الثوب رفوا، تحول الهمزة واوا كما ترى. لسان العرب (١/ ٨٧).

(٧) في (ب) «فلهذا».

(٨) في (ب) «جمع».

(٩) ينظر الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية (٤/ ١٤٤٠)، ينظر المغرب في ترتيب المعرب (ص: ٤٩٢).

الصحاح والمغرب.

وأمّا تفسيره شرعًا فقد ذكره شمس الأئمة السّرخسي: «هو في الشّريعة عبارةٌ عن حبس المملوك عَن التّمليك مِن الغير»[(١)].

وأما سببه: فما هو السّبب في نوافل العبادات، وهو طلب زيادة الزُّلفى في العقبى عند ربِّه الأعلى.

وأمَّا شرطه: فما هو الشّرط في سائر التَّبرُّعات المطلقة مِن كونه حُرًا عاقلًا بالغًا، وهذا شرط عام.

وأمّا شرطه الخاصّ فعند أبي حنيفة: الإضافة إلى ما بعد الموت أَو الوصية[(٢)]، خلافًا لهما. وعند محمّد التّسليم إلى المتولّي، وعدم الشُّيوع فيما يحتمِل القِسمة[(٣)] خلافًا لأبي يوسف فيهما، وعند أبي يوسف يُكتفى بالإشهاد[(٤)]. ومِن شرطه الخاصّ أيضًا أنْ يكون المحلّ عقارًا أو دارًا، ولا يصح وقْف المنقول إلا في الكراع والسلاح[(٥)].

وأمّا ركنه: فالألفاظ[(٦)] يثبت بها الوقف كقوله: أرضي هذه صدقة، موقوفة، مؤبدة، على المساكين، يصير وقفًا بالإجماع[(٧)]. وأمّا إذا لم يقُل مؤبّدة، فإنّه يصير وقفًا في قول عامّة عامّة مَن يجيز الوقف[(٨)(٩)]؛ كذا في الأسرار والذخيرة.

وأمّا حكمه: فإنّه إذا صحّ يخرُج الوقف مِن ملك الواقف، ولا يدخل في ملك الموقوف

---

(١) المبسوط للسرخسي (١٢/ ٢٧).

(٢) ينظر المبسوط للسرخسي (١٢/ ٣٠).

(٣) ينظر شرح السير الكبير (ص: ٩٤٩)، المبسوط للسرخسي (١٢/ ٣٧).

(٤) ينظر شرح السير الكبير (ص: ٢٠٨٤).

(٥) ينظر المحيط البرهاني في الفقه النعماني (٦/ ٢١٨).

(٦) في (ب) «فالألفاظ التي».

(٧) ينظر البناية شرح الهداية (٧/ ٤٣٦)، الإسعاف فى أحكام الأوقاف (ص: ١٠- ١١).

(٨) ينظر الأسرار (٣/٣١٤).

(٩) ينظر المحيط البرهاني في الفقه النعماني (٦/ ١٠٧).

عليه.

[زوال الملك بالقول]

قوله: (وقال أبو يوسف) (**يزول ملكه بمجرد القول**[(١)]) يعني: يجوز الوقف بمجرّد بمجرّد قوله: وقفتُ، سواء كان مشاعًا، أو مَقسومًا، سلَّمه إلى المتولّي، أو لم يسلِّمه[(٢)]، اشترط التأبيد فيه، أو لم يشترط.

وقال محمّد ؒ: لا يجوز إلا باستجماع شرائطه، وشرائطه ثلاث: أنْ يكون مقسومًا، مُخرَجًا عن يده ومسلَّمًا إلى المتولي، وأنْ يشترِط فيه التّأبيد، وهو أنْ يجعَل آخره إلى سبيل خير[(٣)] لا ينقطع أبدًا، فحينئذ يجوز[(٤)]؛ كذا في شرح الطحاوي.

[حكم الوقف]

قوله: (**وهو الملفوظ في الأصل**) أي: وهو المذكور في المبسوط، فقوله: (**وهو راجع**)إلى قوله: (**فلا يجوز الوقف أصلًا عنده**)، ولكِن لفظ المبسوط ليس بعَين ذلك اللّفظ، بل لفظه: فأمّا أبو حنيفة ؒ فكان لا يجيز ذلك، ثم قال: فمراده أنّه لا يجعله لازمًا، فأمّا أصل الجواز فثابت عنده[(٥)].

وكذا ذكر في فتاوى قاضي خان فقال: وذكر في الأصل: كان أبو حنيفة لا يجيز الوقف[(٦)]، وبظاهر هذا اللفظ أخذ بعض النَّاس فقال: عند أبي حنيفة لا يجوز الوقف، وليس كما ظُنّ، بل هو جائز عند الكل إلّا أنَّ عند أبي يوسف ومحّمد إذا صح الوقف يزول عن ملك الواقف لا إلى مالك[(٧)]، وعند أبي حنيفة ؒ يجوز الوقف جواز الإعارة تُصرَف المنفعة إلى جهة الوقف، وتبقى العين على ملك الواقف، فله أنْ يرجع، ويجوز بيعه ويورث عنه، ولا يلزم إلا بطريقين:

---

(١) ينظر بداية المبتدي (ص: ١٢٨)، فتاوى قاضي خان (٣/ ١٥٩).

(٢) في (ب) «يسلم».

(٣) في (ب) «خير سبيل» بدل «سبيل خير».

(٤) ينظر البناية شرح الهداية (٧/ ٤٢٣).

(٥) ينظر المبسوط للسرخسي (١٢/ ٢٧).

(٦) ينظر تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق وحاشية الشلبي (٣/ ٣٢٥).

(٧) ينظر فتاوى قاضي خان (٣/ ١٥٩).

أحدهما: قضاء القاضي بلزومه لأنَّه مجتهد فيه.

والثاني: أن يخرج مخرج الوصية، فيقول أوصيتُ بِغَلَّة داري هذه، فحينئذ يلزم الوقف. وعندهما الوقف لازم بغير هذه التّكلُّفات، والنّاس لم يأخذوا بقول أبي حنيفة في هذا للآثار المشهورة عن رسول الله ﷺ والصحابة ~، وتعامُل النّاس باتخاذ الرّباطات[1] والخانات، و[2] أوّلها وقف الخليل صلوات الله عليه[3].

(إلا أنّه غير لازم بمنزلة العارية) فإنّ العارية جائزةٌ غير لازمة، فكذا الوقف، ولهذا قال: لو أوصى به بعد موته يكون لازمًا بمنزلة الوصية بالمنفعة بعد الموت.

[التحرز عن بطلان الوقف]

قال الإمام شمس الأئمة السرخسي: إذا خاف الواقف أنْ يبطل وقفه بعض القضاة فللتَّحرُّز عن ذلك طريقان:

أحدهما: أنْ يحكم القاضي بلزومه، وذلك أنّ الواقف بعد الوقف والتّسليم / إلى [لوح ٥٢٥/أ] المتولِّي يخاصِمه إلى قاضٍ يرى لزوم الوقف، فإذا قضى نفذ قضاؤه لأنَّه صدر عن اجتهاد في محلِّ الاجتهاد.

والثاني: أنْ يذكر الواقف بعد الوقف والتّسليم: فإن أبطله[4] القاضي أو غيره بوجه من من الوجوه، فهذه الأرض بأصلها وجميع ما فيها وصيةٌ من فلان الواقف، يباع فيُتصدّق بثمنها على الفقراء والمساكين؛ لأن القاضي إنّما يبطل الوقف بعد موت الواقف عند خصومة الوارث أو الغريم ليصِل منفعة الوقف إليهم، وبما ذكر الواقف هذا وكتب ينعدم ذلك، فلا يشتغل أحد بإبطاله لعدم الفائدة، والوصية مما يحتمِل التّعليق بالشرط، وإذا[5]

---

(١) في (ب) «الرباط».

(٢) ساقط من (ب).

(٣) ينظر فتاوى قاضي خان (٣/ ١٥٩).

(٤) في (ب) «أبطل».

(٥) في (ب) «فإذا».

أبطله قاضٍ مِن القضاة ليصير وصيةً يعتبر من جميع ماله[1] كذا في فتاوى قاضي خان ‘.

(واللفظ ينتظمهما) أي: لفظ الوقف يتناول ما قاله أبو حنيفة وهو قوله: (**إنّ الوقف حَبس العَين على ملك الواقف**) ويتناول أيضًا ما قالاه (**وهو أنّ الوقف حبس العَين على حكم ملك الله تعالى**[2]). ولما كان كذلك لم يمكِن ترجيح أحد المذْهبَين بلفظ الوَقف إذا تناوله إياهما على السّواء، فلا بدّ في ترجيح أحد المذهبَين على الآخر بدليل آخر.

ثم ابتدأ ببيان دليلهما بقوله: (**ولهما قوله ﷺ لعمر ﷺ**...) إلى آخره[3]. [دليل الوقف]

روى صخر بن جويرة عن نافع أنّ عمر بن الخطاب كانت له أرض تُدعى ثمغ[4]، وكانت نخلًا نفيسًا، فقال عمر: يارسول الله، إنّي استفدتُ مالًا، وهو عندي نفيس، أَمَا أتصدَّق[5] به. قال: تصدَّق بأصله لا يُباع، ولا يوهَب، ولا يورَث، ولكن ليُنفَقْ مِن ثمرته. فتصدَّق به عمر ﷺ في سبيل الله، وفي الرِّقاب، والضّيف، والمساكين، وابن السّبيل، ولذي

---

(١) ينظر المبسوط للسرخسي (١٢/ ٤٤-٤٥)، فتاوى قاضي خان (٣/ ١٦١).

(٢) ينظر المبسوط للسرخسي (١٢/ ٢٨).

(٣) أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب الشروط، باب الشروط في الوقف، برقم(٢٧٣٧)٣/١٩٨.

عَنِ ابْنِ عُمَرَ ^: أَنْ عُمَرَ بْنَ الخَطَّابِ أَصَابَ أَرْضًا بِخَيْبَرَ، فَأَتَى النَّبي × يَسْتَأْمِرُهُ فِيهَا، فَقَالَ: يَا رَسُولَ اللَّهِ، إِنِّي أَصَبْتُ أَرْضًا بِخَيْبَرَ لَمْ أُصِبْ مَالًا قَطُّ أَنْفَسَ عِنْدِي مِنْهُ، فَمَا تَأْمُرُ بِهِ؟ قَالَ: «إِنْ شِئْتَ حَبَسْتَ أَصْلَهَا، وَتَصَدَّقْتَ بِهَا» قَالَ: فَتَصَدَّقَ بِهَا عُمَرُ، أَنَّهُ لاَ يُبَاعُ وَلاَ يُوهَبُ وَلاَ يُورَثُ، وَتَصَدَّقَ بِهَا فِي الفُقَرَاءِ، وَفِي القُرْبَى وَفِي الرقاب، وَفِي سَبِيلِ اللَّهِ، وَابْنِ السَّبِيلِ، وَالضَّيْفِ لاَ جُنَاحَ عَلَى مَنْ وَلِيَهَا أَنْ يَأْكُلَ مِنْهَا بِالْمَعْرُوفِ، وَيُطْعِمَ غَيْرَ مُتَمَوِّلٍ. .

ومسلم، برقم(١٦٣٢)٣/١٢٥٥.

(٤)ثَمْغٌ: بالفتح ثم السكون، والغين معجمة، موضع مال لعمر بن الخطاب، رضي الله عنه، حبسه أي: وقفه، جاء ذكره في الحديث الصحيح، وقيده بعض المغاربة بالتحريك، والثمغ، بالتسكين، مصدر ثمغت رأسه أي شدخته، وثمغت الثوب أي أشبعت صبغه. معجم البلدان (٢/٨٤- ٨٥).

(٥) في (ب) «أفأتصدق».

القربى[١]، ولاجناح على من وليه أنْ يأكل بالمعروف أو يؤكِّل صديقًا له غير متموِّل عنه. وهذه الأرض سَهم عمر بخيبر حين قسم رسول الله ﷺ خيبر[٢] بين أصحابه.

و«ثَمْغ»: لقب لها، وقد كانت لأملاكهم ألقاب حتّى كان لرسول الله ﷺ ناقةٌ يقال لها: عضباء[٣]، وبغلة يقال لها: دُلدُل، وفرَس يقال لها: السَّكْب وحمار يقال له: يعفور وعمامة[٤] تسمّى السحابة[٥].

---

(١) في (ب) «منه» بعد «القربى».

(٢) ساقط من (ب).

(٣) أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب الجهاد والسير، باب ناقة النَّبي ×، برقم(٢٨٧١)٣٢/٤.
عَنْ أَنَسٍ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، قَالَ: كَانَ لِلنَّبِيِّ × نَاقَةٌ تُسَمَّى العَضْبَاءَ، لاَ تُسْبَقُ - قَالَ حُمَيْدٌ: أَوْ لاَ تَكَادُ تُسْبَقُ - فَجَاءَ أَعْرَابِيٌّ عَلَى قَعُودٍ فَسَبَقَهَا، فَشَقَّ ذَلِكَ عَلَى المسْلِمِينَ حَتَّى عَرَفَهُ، فَقَالَ: «حَقٌّ عَلَى اللَّهِ أَنْ لاَ يَرْتَفِعَ شَيْءٌ مِنَ الدُّنْيَا إِلَّا وَضَعَهُ».

(٤) أخرجه ابن عدي في الكامل في الضعفاء (١٢٨/٨)، وإسناده واه كما في سير أعلام النبلاء (سيرة ٢/ ٤١٤)، وقال الحافظ العراقي في تخريج أحاديث الاحياء (٨٦١/١) عند قول الغزالي: كَانَت لَهُ عِمَامَة تسمى السَّحَاب فَوَهَبَهَا من عَلّي فَرُبمَا طلع عَلّي فِيهَا فَيَقُول ×: «أَتَاكُم عَلّي فِي السَّحَاب». أخرجه ابْن عدي، وَأَبُو الشَّيْخ من حَدِيث جَعْفَر بن مُحَمَّد عَن أَبِيه عَن جده وَهُوَ مُرْسل ضَعِيف جدا وَلأبي نعيم فِي دَلَائِل النُّبُوَّة من حَدِيث عمر فِي أثْنَاء حَدِيث: عمَامَته السَّحَاب... الحَدِيث.

(٥) أخرجه الطبراني في المعجم الكبير، برقم (١١٢٠٨)١١١/١١.
عَنِ ابْنِ عَبَّاسٍ، قَالَ: «كَانَ لِرَسُولِ اللهِ × سَيْفٌ قائمتُهُ مِنْ فِضَّةٍ، وَقُبْعَتُهُ مِنْ فِضَّةٍ، وَكَانَ يُسَمَّى ذَا الْفَقَارِ، وَكَانَتْ لَهُ قَوْسٌ يُسَمَّى السَّدَادَ، وَكَانَتْ لَهُ كِنَانَةٌ يُسَمَّى الْجُمْعَ، وَكَانَتْ لَهُ دِرْعٌ مُوَشَّحَةٌ بِالنُّحَاسِ يُسَمَّى ذَاتَ الْفُضُولِ، وَكَانَتْ لَهُ حَرْبَةٌ تُسَمَّى النَّبْعاءَ، وَكَانَ لَهُ مِجَنٌّ يُسَمَّى الذَّقَنَ، وَكَانَ لَهُ تُرْسٌ أَبْيَضُ يُسَمَّى الْموجزَ، وَكَانَ لَهُ فَرَسٌ أَدْهَمُ يُسَمَّى السَّكْبَ، وَكَانَ لَهُ سَرْجٌ يُسَمَّى الدَّاجَ، وَكَانَتْ لَهُ بَغْلَةٌ شَهْبَاءُ يُقَالُ لَهَا دُلْدُلٌ، وَكَانَتْ لَهُ نَاقَةٌ تُسَمَّى الْقَصْوَاءَ، وَكَانَ لَهُ حِمَارٌ يُسَمَّى يَعْفُورَ، وَكَانَ لَهُ بِسَاطٌ يُسَمَّى الْكُرَّ، وَكَانَتْ لَهُ عَنَزَةٌ تُسَمَّى النَّمِرَ، وَكَانَتْ لَهُ رَكْوَةٌ تُسَمَّى الصَّادِرَ، وَكَانَتْ لَهُ مِرْآةٌ تُسَمَّى الْمُدِلَّةَ، وَكَانَ لَهُ مقراضٌ يُسَمَّى الْجَامِعَ، وَكَانَ لَهُ قَضِيبُ شَوْحَطٍ يُسَمَّى الْمُشَوِّقَ»

=

وفي هذا دليل على أنّ من قصد التَّقرب إلى الله فينبغي أنْ يختار لذلك أنفس أمواله وأطيبها[١]؛ كذا في المبسوط.

وذكر في المغرب ثَمْغ، بفتح الثاء وسكون الميم، بالغين المنقوطة: أرض لعُمر[٢]، وكانت هي مقيدة بغير تنوين في نسخةِ شيخي.

(**إذ له نظير في الشرع وهو المسجد**)، فقالا: اتّخاذ المسجد يلزم بالاتّفاق[٣]، وهو إخراج لتلك البُقعة عَن ملكه من غير أنْ يدخل في ملك أحد، ولكنها تصير محبوسة لنوع قُربة قصدها، فكذلك في الوقف. وبهذا تبيَّن أنّه ليس من ضرورة الحبس عَن الدُّخول في ملك الغير امتناع خروجه مِن ملكه، ثم للّناس حاجة إلى ما يرجع إلى مصالح معاشهم ومعادهم، فإذا جاز هذا النّوع من الإخراج والحبس بمصلحة المعاد، فكذلك لمصلحة المعاش كبناء الخانات والرّباطات، واتخاذ المقابر. ويستدلُّون بالعِتق أيضًا، فإنّه إزالة الملك الثّابت في العبد من غير تمليك، وصحّ ذلك على قصد التَّقرب، فكذلك في الوقف[٤]؛ كذا في المبسوط.

(**لا حبس عن فرائض الله تعالى**[٥]) والمراد من فرائض الله تعالى الميراث «أي: لا مال [الحبس عن الميراث]

=

قال الهيثمي: فيه علي بن عروة، وهو متروك. مجمع الزوائد ومنبع الفوائد (٥/ ٢٧٢).

(١) ينظر المبسوط للسرخسي (١٢/ ٣١).

(٢) ينظر المغرب في ترتيب المعرب (ص: ٦٩).

(٣) ينظر العناية شرح الهداية (٦/ ٢٠٦)، البناية شرح الهداية (٧/ ٤٢٦).

(٤) ينظر المبسوط للسرخسي (١٢/ ٢٩).

(٥) أخرجه الدارقطني في سننه، كتاب الفرائض، برقم (٤٠٦٢)٥/١١٩.

عَنِ ابْنِ عَبَّاسٍ، قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ×: «لَا حَبْسَ عَنْ فَرَائِضِ اللَّهِ عَزَّ وَجَلَّ». لَمْ يُسْنِدْهُ غَيْرُ ابْنِ لَهِيعَةَ، عَنْ أَخِيهِ وَهُمَا ضَعِيفَانِ.

قال ابن حجر: إسناده ضعيف. الدراية في تخريج أحاديث الهداية (٢/ ١٤٥).

يُحبس بعد موت صاحبه عن القِسمة بين ورثته»[١] كذا في الطلبة بخط شيخي ؒ.

وذكر في المبسوط: وقال ابن مسعود وابن عباس ~: «لا حبس عن فرائض الله تعالى»، ولكنّهم يحملون هذا الأثر على ما كان أنّ[٢] أهل الجاهلية يصنعونه من البحيرة، والسّائبة، والوصيلة، والحامي، ويقولون: الشّرع أبطل ذلك كله.

لكنّا نقول: النّكرة في موضع النّفي تعمّ فيتناول كلّ طريق يكون فيه حبس عن الميراث إلّا ما قام عليه دليل جاء محمد ﷺ بِبَيع الحبس، فهذا بيان أنّ لزوم الوقف كان في شريعة مَن قبلنا وأنّ شريعتنا ناسخة لذلك[٣].

«السّائبة»: هي النّاقة التي تُسيَّب لنذر، وكان الرّجل يقول: إذا قدِمت من سفري، أو برئتُ من مرضي فناقتي سائبة، وجعلها كالبَحيرة في تحريم الانتفاع، يعني: أنّ الوقف بمنزلة تسييب أهل[٤] الجاهلية، مِن حيث إنّه لا يخرج به العَين مِن أنْ تكون مملوكةً منتفعًا بها، ولو سيّب دابّته لم يخرج من ملكه، فكذلك إذا وقف أرضه، أو داره.

وقد استبعد محمّد قول أبي حنيفة في الكتاب، ولهذا سمّاه تحكُّمًا على النَّاس من غير حجَّة فقال: ما أخذ النّاس بقول أبي حنيفة سوى[٥] أصحابه[٦] إلا بتركهم التحكُّم على النّاس، فإذا كانوا / هم الّذين يتحكَّمون على النَّاس بغير أثرولا قياس لم يقلدوا هذه الأشياء، ولم يحمد على ما قال. وقيل بسبب ذلك انقطع خاطره ولم[٧] يتمكّن من تفريع مسائل الوقف، واستكثر أصحابه بعده من تفريع مسائل الوقف، كالخصاف[٨]، وهلال،

---

(١) طلبة الطلبة في الاصطلاحات الفقهية (ص: ١٠٥).

(٢) ساقط من (ب).

(٣) ينظر المبسوط للسرخسي (١٢/ ٥٢).

(٤) ساقط من (ب).

(٥) ساقط من (ب).

(٦) في (ب) «وأصحابه».

(٧) في (ب) «فلم».

(٨) هو: أحمد بن عمر بن مهير الشَّيْبَاني، أبو بكر المعروف بالخصاف: فرضيّ حاسب فقيه. كان =

ولو كان أبو حنيفة في الأحياء حين قال ما قال[١] لدمّر عليه كما قال مالك: لرأيت[٢] رجلًا لو قال: هذه الاسطوانة من ذهب لدل عليه، ولكن[٣] كلُّ مجرٍ بالخلاء يُسَر[٤]؛ كذا في المبسوط.

وقوله: في لفظ المبسوط: كلُّ مُجْرٍ بالخلاء يُسَرّ، يقال: جرى العرس، وأجراه صاحبه، وتُروى كل مُجيد أي: صاحب جواد، وهذا مثَل يضرب لمن يفرح بماله من محمدة تُرى له عند عدم المعارض.

قوله: (**إلاّ أنْ يحكم به الحاكم**) وصورة حكم الحاكم ما ذكر في فتاوى قاضي خان وهي: إنْ سلّم[٥] الواقف ما وقفه إلى المتولّي ثم يريد أنْ يرجع عنه فينازعه بعلّة عدم اللُّزوم فيختصمان إلى القاضي، فيقضي القاضي بلزومه، وإنْ[٦] حكَّما رجلًا فحكم بينهما بلزوم الوقف اختلفوا فيه، والصَّحيح أنّبحكم الحاكم لا يرتفِع الخلاف وللقاضي أن يبطِله[٧].

(**والمراد بالحاكم المولى**) أي: الّذي ولّاه الخليفة عمل قضاء، وأمّا المحكَم، وهو

=

مقدما عند الخليفة المهتدي باللَّه، فلما قتل المهتدي نهب فذهب بعض كتبه، وكان ورعًا يأكل من كسب يده. توفي ببغداد سنة (٢٦١هـ). له تصانيف منها (أحكام الأوقاف) و(الحيل) و(الوصايا) و(الشروط) و(الرضاع) و(المحاضر والسجلات) و(أدب القاضي) كما في تذكرة النوادر، و(النفقات على الأقارب) و(درع الكعبة) و(الخراج). الجواهر المضية في طبقات الحنفية (١/ ٨٨)، تاج التراجم لابن قطلوبغا (ص: ٩٧)، الأعلام للزركلي (١/ ١٨٥).

(١) قوله «ما قال» ساقط من (ب).

(٢) في (ب) «رأيته».

(٣) مكرر في (ب).

(٤) ينظر المبسوط للسرخسي (١٢/ ٢٨).

(٥) في (ب) «أن يسلم» بدل «إن سلم».

(٦) في (ب) «فإن».

(٧) ينظر فتاوى قاضي خان (٣/ ١٥٩).

الذي فُوّض إليه الحكم في حادثةٍ معينة باتفاق المتخاصمين لأنّ التمليك من الله تعالى، وهو مالك الأشياء لا يتحقّق مقصودًا، إنّما يتحقَّق ضِمنًا، كما في الزكاة تكون تملّكًا[١] لله تعالى بواسطة كون المال ملكًا للفقير.

(وإذا صح الوقف على اختلافهم)

أمّا عند أبي حنيفة فإنّه جائز غير لازم إلّا عند حُكم الحاكم أو تعليقه بالموت، وعند أبي يوسف بمجرّد القول، وعند محمّد بالقول والتّسليم إلى المتولِّي أو بشروط ثلاثة على ما ذكرنا من رواية شرح الطحاوي[٢].

(خرج من ملك الواقف ولم يدخل في ملك الموقوف عليه) كإمام المسجد وغيره.

(بل ينفّذ بيعه) أي: بيع الموقوف عليه.

أي: لو دخل في ملكه لنفذ بيعه، فلا ينفذ بالاتفاق فيما إذا ثبت خروج الوقف عن مُلك الواقف بالاتّفاق[٣]، وذلك عند حكم الحاكم؛ ولأنَّه لو ملكه لما انتقل عنه إلى قوله: **(كسائر أملاكه)** أي: كسائر أملاك[٤] الموقوف[٥]عليه. تفسير هذا الكلام أي: لو ملك الموقوف عليه يجب أنْ لا ينتقِل عنه إلى الفقراء بشرط المالك الأوّل، وهو الواقف بقوله: وهذا الوقف بعد هذا الموقوف عليه للفقراء، فإن شرطه هكذا يصحُّ بالاتِّفاق[٦] على ما يجيء في قوله: **(ولو وقف وشرَط البعض)** إلى أنْ قال: **(فإذا ماتوا فهو للفقراء)**.

وقوله: **(خرج عن ملك الواقف)**«فإنْ قيل: الوقف تصدُق بالغَلّة، لا خروج أصله

(١) في (ب) «ملكا».

(٢) ينظر المبسوط للسرخسي (١٢/ ٣٤).

(٣) ينظر العناية شرح الهداية (٦/ ٢١٠)، البناية شرح الهداية (٧/ ٤٣٢).

(٤) في (ب) «الأملاك».

(٥) ساقط من (ب).

(٦) ينظر البناية شرح الهداية (٧/ ٤٤٨).

عن ملك الواقف، فإنّه لو خرج أصله لما صح شرْطه في صرف الغَلَّة كما إذا أعتق[(١)] عبده بشرط أنْ يصرِف غَلَّته إلى كذا، أو جعل أرضه مسجدًا بشرط أنْ يصلي فيه فلان دون فلان، أو وَهَب بشرط أنْ لا يباع، والتصدُّق بالغَلَّة المعدومة لا يجوز إلَّا أن تكون[(٢)] وصيةً، وهو دليل على بقاء أصل الغَلّة وهو الأرض على ملك الموصي، فكذا هنا.

قلنا: إنّا وجدنا القربان يصير لله تعالى بالإراقة، ثُم صاحبه يتصرَّف فيه بالأكل، والإطعام، والتَّصدُّق به بتولية الشّرع لكونه هو المتقرَّب به، فكان جائزًا أنْ يكون إلى الواقف، ولأنَّه بيان المصارف لكونه هو الواقف لا لبقاء أصلِه على مُلكه بخلاف العتق؛ لأنّ العبد يصير مستحقًّا بنفسه، ومالكًا لمنافعه، فلا يعمل فيه تصرُّف غيره وكذلك الهبة. وأمَّا المسجد فالأصل فيه الكَعبة والمسجد الحرام، وفيه سواء العاكف فيه والبادي، فعلمنا أنّ الله تعالى لم يُوَلّ التّخصيص إلى الّذي جعله مسجدًا وألحَقَه بالمسجد الحرام والكعبة»[(٣)]؛ كذا في الأسرار.

وقوله: (**خرج عن ملك الواقف يجب أنْ يكون قولهما**...) إلى آخره[(٤)].

فإنْ قلت: ذكر قبل هذا: لا يزول ملك الواقف إلّا أنْ يحكم به الحاكم، وهذا الاستثناء إنّما يحتاج إليه على قول أبي حنيفة في حقّ زوال الملك عن ملك الواقف مع أنّه صرَّح بأنّه قول أبي حنيفة ' في أوّل الكتاب. وأمّا على قولهما فيزول ملك الواقف بدون حكم الحاكم على ما ذكر، ثم هاهنا كيف يصحّ دعوى التّخصيص بقوله:

(**يجب أن يكون خروج الوقف عن ملك الواقف قولهما**).

قلت: الّذي ذكرته في اللُّزوم، وما ذكره في الكتاب بقوله (**وإذا صح الوقف على**

[لوح ٥٢٦/أ]

---

(١) في (ب) «أعتقه».

(٢) في (ب) «يكون».

(٣) الأسرار (٣/٣٠٦-٣٠٧).

(٤) تمام كلامه: «على الوجه الذي سبق تقريره». الهداية في شرح بداية المبتدي (٣/ ١٦).

اختلافهم) في الصحّة[١] غير اللزوم، فلا يلزم من وجود / الصّحّة وجود اللُّزوم كالعقود الصَّحيحة غير اللّازمةِ من العارية والمضارَبة والشّركة، فإنّها صحيحة غير لازم، ة فكان القول بخروج الوقف عن ملك الواقف إذا صحّ الوقف قولهما لا قول أبي حنيفة ، إلا إذا حكم به الحاكم، حينئذ كان خروج الوقف عن ملك الواقف قول الكلّ[٢].

«(**لأنّ القسمة من تمام القبض**) فإنَّ القبض للحيازة، وتمام الحيازة فيما يقسم بالقسمة»[٣]؛ كذا في المبسوط. [وقف المشاع]

(**والقبض عنده ليس بشرط فكذا تَتِمتُه**[٤]) وهي القسمة. وأمّا فيما لايحتمِل القسمة فيجوز مَع الشيوع. ألا ترى أنّه لو وقف نصف الحمام يجوز، وإنْ كان مشاعًا؛ لأنَّه لا يحتمِل القسمة فصار كهبة المشاع فيما لا يحتمِل القسمة، ثم الاختلاف بينهما في أنّ الشيوع فيما يحتمِل القسمة هل هو مانع لصحّة الوق، أمْ بناء[٥] على أن القسمة فيما يحتمل القسمة من تمام القبض بالاتفاق؟ لكن أصل القبض فيما يحتمل القسمة ليس بشرط عند أبي يوسف فكذا إتمامه[٦] لا يكون شرطًا، وعند محمد أصل القبض فيما يحتمل القسمة شرط[٧]، فكذا ما يتم به القبض. ولو وقف جميع أرضه أو داره ثم استحقّ نصفه أو ربعه أو ما أشبهه شائعًا بطل الوقف فيما بقي عند محمد لأنّ بالاستحقاق تبيَّن أنّ ما وقفه الواقف كان مشاعًا، ووقف المشاع فيما يحتمِل القسمة باطل عنده، وهذا بخلاف ما

---

(١) في (ب) «والصحة» بعد قوله «الصحة».

(٢) ينظر العناية شرح الهداية (٦/ ٢١٠).

(٣) المبسوط للسرخسي (١٢/ ٣٧).

(٤) ينظر المبسوط للسرخسي (١٢/ ٣٧).

(٥) في (ب) «أم لا بناء».

(٦) في (ب) «تمامه».

(٧) ينظر المبسوط للسرخسي (١٢/ ٣٧).

إذا[١] استحقّ شيء منه بعينه حيث لا يبطُل الوقف في الباقي لأنّ هناك لا يتبين الشُّيوع في الباقي لأنّ المستحق مميَّز فيما بقي فهو بمنزلة ما لو وقف دارَينِ فاستحقّ أحديهما، ومشايخ بلخ[٢] أخذوا بقول أبي يوسف في وقف المشاع، ومشايخ بخارى[٣] أخذوا بقول محمد[٤]؛ كذا في الذخيرة.

(لأنَّه يعتبره بالهبة والصّدقة المنفذة) أي: الصّدقة الخاصّة المسلّمة إلى الفقير. هذا احتراز عن الصّدقة الموقوفة، وهي التي نحن فيها، فإنَّ الوقف صدقة أيضًا لكن ليس بخاصّة لعدم التّمليك من الفقراء ولصحّة تصرُّف الواقف فيه بعد الوقف. ولفظ الأسرار يدلُّ على هذا، وكذلك[٥] لفظ الكتاب بقوله: «والصّدقة المملوكة»[٦] تدلُّ على هذا يعني: لا تجوز الصّدقة الخاصة في الشائع الّذي يحتمل القسمة فكذا الوقف.

وذكر في الأسرار«واحتجّ محمد بأنّ الوقف صحته بلفظ الصحّة[٧]، إمّا اقتضاء أو إفصاحًا، وتمام الصدقة بالقبض. دلّ عليه أنّ الصّدقة الخاصّة مجمع عليها، وهذا، أيْ: الوقف، فيه اختلاف، فلمّا لم يصح المجَمع عليه إلا بالقبض، فهذا أولى. ولأبي يوسف أنّ

---

(١) في (ب) «ما لو».

(٢) بلخ: من أجلّ مدن خراسان، وأَذكَرها، وأكثرها خيرًا، وأوسعها غلّة، تحمل غلّتها إلى جميع خراسان وإلى خوارزم. معجم البلدان (١/ ٤٧٩).

(٣) بُخَارى: بالضم، من أعظم مُدُن ما وراء النّهر وأجلّها، ولا شك أنّها مدينة قديمة نزهة كثيرة البساتين واسعة الفواكه جيّدتها، قال ياقوت الحموي: عهدي بفواكهها تحمل إلى مرو. معجم البلدان (١/ ٣٥٣).

(٤) ينظر المحيط البرهاني في الفقه النعماني (٦/ ١١٢).

(٥) في (ب) «كذا».

(٦) الهداية في شرح بداية المبتدي (٣/ ١٦).

(٧) في (ب) «الصدقة».

هذه الصّدقة لما تمّت بالإبطال دون التّمليك فارقت الصّدقة الخاصّة وأشبهت الطلاق والعتاق والإبراء عن الدَّين»[١].

وقوله: (**إلا في المسجد والمقبرة**)

استثناء من قوله: (**ووقف المشاع جائز عند أبي يوسف**[٢]) فإنّه لا يتمُّ مع الشيوع فيما لا[٣] يحتمل القسمة، بأنْ كان الموضِع صغيرًا لا يصلح لما أراده الواقف مِن اتّخاذ المسجد، واتّخاذ المقبرة على تقدير القسمة. وكتب شيخي ' بالفَارسية في هذا الموضع «بان كه صالح نماند مر نماز كردن رامرده را»[٤] وحاصل ذلك أنَّ جعل المسجد والمقبرة في المشاع المشاع الّذي لا يحتمِل القسمة لا يجوز أصلًا لا قبل القِسمة، وهو حال كونه مشاعًا، ولا بعد القسمة. أمّا قبل القسمة فلأنَّ[٥] بقاء الشّركة يمنع الخلوص على ما يجيء في مسألة مَن مَن جعل[٦] مسجدًا تحته سرداب... إلى آخره، فلا يكون مسجدًا. وأمّا بعد القسمة، فلأنَّه فلأنَّه لا يصلح لما أريد منه من اتّخاذ المسجد والمقبرة بعد القسمة لصغره لأنّ الكلام فيه، فلا يكون مسجدًا، ولا مقبرة، فأمّا الوقف في الشّائع الّذي لا يحتمِل القسمة فيجوز بالاتّفاق. أمّا عند أبي يوسف ' فالشُّيوع غير مانع أصلًا، وأمّا عند محمّد ' فيجوز فيما لا يحتمِل القسمة لصلاحيته لما أراده الواقف، فإنّ الانتفاع بالشائع[٧] ممكن إمّا[٨] بطريق

---

(١) الأسرار (٣/٣٢١).

(٢) ينظر المبسوط للسرخسي (١٢/ ٣٦-٣٧).

(٣) ساقط من (ب).

(٤) جملة فارسية بمعنى: الصلاة الى مشاهد الصالحين الموتى محظورة، والله أعلم، أفادني بها الأستاذ/ أحمد فواز الحمير.

(٥) في (ب) «فإن».

(٦) في (ب) «يجعل».

(٧) في (ب) «للشائع».

(٨) ساقط من (ب).

المهايأة[(١)] أو بطريق الاستغلال وقسمة الغَلَّة. وأما المسجد والمقبرة في مثل هذا الموضِع يؤدِّي إلى أمر قبيح، وذلك لأنَّا لو جوَّزناه وقعت الحاجة إلى المهايأة لعدم جواز الانتفاع بالاستغلال، وفي القول بالمهايأة يلْزم أنْ يقال نقبر[(٢)] فيه الموتى في سنة ثم ينبش في السَّنة الثانية ويزرع لمراعاة حق المالك.

(**ويصلِّي الناس في المسجد في وقت ويتّخذ اصطبلًا في وقت أخرى**)[(٣)] بحكم المهايأة لما قلنا، وذلك ممتنع[(٤)]؛ إلى هذا أشار في المبسوط.

(**وعلى هذا الهبة والصدقة المملوكة**)/ أي: المسلمة إلى الفقراء [فصارت مملوكة لهم. [لوح ٥٢٦/ب]

[اشتراط التأبيد في الوقف]

(**ولا يتم الوقف عند أبي حنيفة ومحمّد حتى يجعل آخر لجهة لا تنقطع أبدًا**])[(٥)].

وقال أبو يوسف (**إذا سمَّى فيه جهة تنقطع جاز**).

وفي المبسوط: «فالحاصل أنّ أبا يوسف ' توسَّع في أمر الصّدقة الموقوفة في قوله الآخر غاية التّوسع حتّى جوّزها غير مقبوض، فكذلك غير مقسوم. وفي قوله الأول ضيّق فيها غاية التَّضييق، كما هو قول أبي حنيفة، وقال لا يلزم في الحياة أصلًا. وتوسّط قول محمد في ذلك، ولهذا[(٦)] أفتى عامّة المشايخ فيها بقول محمد ثُمّ قال: ومما توسّع فيه أبو يوسف أنّه لا

---

(١) المهايأة، بالهمزة: في الدار ونحوها مقاسمة المنافع وهي أن يتراضى الشريكان أن ينتفع هذا بهذا النصف المفرز، وذاك بذاك النصف، أو هذا بكله في كذا من الزمان وذاك بكله في كذا من الزمان، بقدر مدة الأول. وقد تهايأ أي: فعلا ذلك، وهايأ فلان فلانًا، وأصله من قولك هيأته فتهيأ أي: أعددته فاستعد، وهاء يهيء إذا تهيأ وهيئة الشّيء قريبة من هذا. طلبة الطلبة في الاصطلاحات الفقهية (ص: ١٢٧).

(٢) في (ب) «يُقبر».

(٣) في (ب) «آخر».

(٤) ينظر المبسوط للسرخسي (١٢/ ٣٧).

(٥) ما بين المعقوفتين ساقط من (ب).

(٦) في (ب) «ولذلك».

يشترط التّأبيد فيه حتّى لو وقفها على جهة يُتوهّم انقطاعها يصحّ عنده، وإن لم يجعل آخرها للمساكين؛ ومحمد يشترط التأبيد فيها»[١] ثُمَّ قال: بعد أوراق: وإذا وَقَفها على أمَّهات أولاده جاز، وإنْ لم يحتجّ مَن بقي منهنّ[٢] كان ميراثًا على فرائض الله تعالى. وهذا الشرط يجوز عند أبي يوسف في الحياة والموت لما بينّا أنّه يتوسّع في أمر الوقف فلا يشترط التّأبيد، واشتراط العود إلى الورثة عند زوال حاجة الموقوف عليه لا يفوّت موجِب العقد عنده[٣].

(**فأمَّا عند محمد ؒ فالتَّأبيد شرط للزوم**) الوقف في الحياة. واشتراط العود إلى الورثة يُعدم هذا الشّرط، فيكون مبطلًا للوقف، فعلى هذا ما ذكره في الكتاب.

(**وقيل: إن التَّأبيد شرط [بالإجماع**...) إلى آخره؛ لا يصح، ولكنْ ذكر في الذّخيرة والتَّتمّة ما يوافِق المذكور في الكتَاب. وقال: والتّأبيد شرط][٤] عند محمّد حتّى لو وَقَف على جهة يُتوهّم انقطاعها بأنْ وقف على أولاده وأولاد أولاده، ولم يجعَل آخره للفقراء. لا يصحُّ الوقف. وعلى قول أبي يوسف ؒ التّأبيد ليس بشرط، حتّى أن في هذه المسألة يصحُّ الوقف عند أبي يوسف، وإذا ماتوا أو انقرضوا يعود إلى ملكه إنْ كان حيًّا، وإلى ملك ورثته إنْ كان ميّتًا، والخلاف على هذا الوجه مذكور في شرح الطّحاوي وفي شرح شمس الأئمة السرخسي[٥].

وقد ذكر محمّد ؒ في آخر «كتاب الوقف» أنّ الوقف المؤقَّت باطل، ولم يذكر فيه خلافًا، فيحمَل ذلك على أنّه قول محمّد. وإنْ كان على الوفاق، فهو إحدى الرّوايتين عن أبي يوسف ؒ ، فقد روى الحسن بن أبي مالك عَن أبي يوسف أنَّ الوقف المؤقَّت باطل.

---

(١) المبسوط للسرخسي (١٢/ ٤١).

(٢) في (ب) «منه».

(٣) ينظر المبسوط للسرخسي (١٢/ ٤٧).

(٤) ما بين المعقوفتين ساقط من (ب).

(٥) ينظر المحيط البرهاني في الفقه النعماني (٦/ ١١١).

وبعض مشايخنا قالوا: لا خلاف في أنَّ التّأبيد شرط صحّة الوقف وإنّما الخلاف في تلك المسألة في شيء آخَر أنّ عند أبي يوسف يثبت التَّأبيد بنفس الوقف مِن غير اقتران شيء آخر به، وعند محمد ؒ لا يثبت التَّأبيد بنفس الوقف ما لم يجعل آخره للمساكين والفقراء، ولما كان من مذهب أبي يوسف أن التَّأبيد يثبت بنفس الوقف، فإذا مات أولاده وانقرضوا حينئذ تصرَف[1] الغَلَّة إلى الفقراء.

وهذا القائل يقول ما ذكر في شرح الطحاوي وفي شرح شمس الأئمّة أنّه إذا مات أولاده يعود إلى ملكه خَطأ، وفي المنتقى: بِشر عن أبي يوسف: إذا وقف أرضه على ذي الحاجة مِن وَلَده ووَلَد ولَدِه ما تناسلوا أبدًا فذلك جائز، ولو وقفها على فقراء ولَده، ولم يجعلها لفقراء النَّسل منهم لم يجز. قال: لا يجوز من الوقف إلا الوقف المؤبّد، فإذا كان الوقف لقوم خاصٍّ لا يجوز الوقف عليهم؛ لأنَّه ينقطع[2]، فهذا تنصيص من أبي يوسف أنَّ التأبيد شرط؛ لأنّ الوقف على الولد ليس بوقف على الأبد، وإذا ذكر النَّسل فهو وقف أبدًا.

قوله: (**لهما: أنّ موجب الوقف زوال الملك**).

فإنْ قلت: يتناقض هذا الكلام بما قبله على قول أبي حنيفة ؒ فإنّه ذكر في أوّل «كتاب الوقف» من الكتاب، وهو في الشّرع عند أبي حنيفة: حبس العين على ملك الواقف، فلمّا كان موجِب الوقف عند أبي حنيفة ؒ عدم زوال [الوقف عن][3] مُلك الواقف كيف يكون موجبُه عنده زوال [الملك عن][4] ملك الواقف.

قلت: جعل في المبسوط والذخيرة والتَّتمة وغيرها هذا القول، وهو زوال الملك عن

(١) في (ب) «يصرف».

(٢) ينظر المحيط البرهاني في الفقه النعماني (٦/ ١١١).

(٣) ما بين المعقوفتين ساقط من (ب).

(٤) ما بين المعقوفتين ساقط من (ب).

[لوح ٥٢٧/أ]

ملك الواقف بشرط التأبيد، قول محمد خاصَّة، لا قول أبي حنيفة[١]، فعلى ما ذكره في الكتاب جاز أنْ يكون عنه روايتان، فوقع التَّعليل في الموضِعين على حسب تينك الرِّوايتين، أو أراد ههنا ما إذا حكم الحاكم بصحّة الوقف ولزومه، فحينئذ يخرج الوقف عن ملك الواقف بالاتّفاق، لما ذكرنا أو فرع هذا الحكم على قول مَن يرى خروجه عن ملكه وهو/ قولهما كما في مسائل المزارعة.

(**وهو مُوَفرٌ عليه**) أي: المقصود وهو التّقرب إلى الله تعالى موفِّر على جعل الوقف إلى جهة تنقطع أيضًا كما هو موفر على جعله إلى جهة لا تنقطع. [وقف المنقول]

(**وهذا على الإرسال**) أي: على الإطلاق، أي: قوله في الكتاب: (ولا يجوز وقف ما ينقل ويحوَّل مطلقًا) مِن غير ذكر الخلاف محمولٌ على قول أبي حنيفة. وأمّا على قول أبي يوسف، إنْ كان تبعًا لغير المنقول فجائز، وعلى قول محمّد فجائز كيف ما كان بعد أن كان متَعارفًا، والدليل عليه ما ذكر في «وصايا» المبسوط: إذا أوصى بظهر دابّته للمساكين كان باطلًا في قول أبي حنيفة لأنّ مِن أصله أنّ وقف المنقول لا يجوز، وإنْ أضيف إلى ما بعد الموت، وهو قول أبي يوسف. وأمّا عند محمّد فوقف المنقول جائز فيما هو متعارَف[٢]. وأما إذا أوصى بظهر دابّته لإنسانٍ معلوم يركبها في حاجته، فهو جائز بالاتّفاق[٣] لأنَّه وصية بالإعارة منه.

«الأكرة»: جمع أَكّار، وهو الزّارع، كأنّه[٤] جمع آكِر[٥] في التَّقدير.

(**كالشّرب في البيع**) أي: يجوز بيع الشّرب تبعًا للأرض، فكذلك ههنا يجوز وقف المنقول تبعًا لغير المنقول، وهو كثير النّظير، كالأضحية، والإقامة من الجندي أو العبد أو المرأة

---

(١) ينظر المبسوط للسرخسي (١٢/ ٤١).

(٢) ينظر المبسوط للسرخسي (٢٧/ ١٨٩ -١٩٠).

(٣) ينظر البحر الرائق شرح كنز الدقائق ومنحة الخالق وتكملة الطوري (٨/ ٥١٥).

(٤) في (ب) «كأنها».

(٥) في (ب) «أكار».

وهم في المفازة والأمير والمولى والزوج في المصر فَنَووا الإقامة، وكذلك البناء، وهو منقول يدخل في وقف الأرض الّتي عليها ذلك البِناء كوقف الرِّباطات والخانات.

(**لأنَّه لما جاز إفراد بعض المنقول**) أي: مِن غير أنْ يجعل تبعًا لشيء كما في المتعارَف كالفأس والقَدوم والمد عند محمّد، فكان أولى أنْ يجوِّز وقف المنقول عنده تبعًا لشيء آخر(١).

(**والقياس أن لا يجوز لما بينَّا**) أي: من شرط التَّأبيد، والتّأبيد لا يتحقّق في المنقول.

«الكُراع»: اسم لجمع الخيل، والكُراع في الغنم والبَقر بمنزلة الوَظيف في الفرس والبعير، وهو مستدَقُّ السّاقِ، يذكَّر ويؤنَّث، والجمع أَكْرُعٌ ثمَّ أكارِعُ(٢)؛ كذا في الصّحاح، ولكن المراد هنا [الأوّل، وهو](٣) الخيل.

««الْقَدُومُ» مِنْ آلَاتِ النَّجَّار، فَالتَّشْدِيدُ فِيهِ لُغَةٌ»(٤)؛ وكذلك «المنشار»(٥) للقَطع مِن نشرتُ الخشبة، أنشرها، إذا قطعتها بالمنشار(٦)؛ كذا في المغرب والصّحاح.

(**إلحاقًا لها بالمصحف**) أي: إلحاقًا للكُتب بالمصحف، والمصحف جائز فيه الوقف، فكذا يجوز في الكتب. وفي فتاوى قاضي خان: «اختلف المشايخ في وقف الكتب، جوَّزه الفقيه أبو الليث وعليه الفتوى»(٧).

(**وقال الشَّافعي** ؒ: **كلُّ ما يمكِن الانتفاع به مع بقاء أصله**(٨)) هذا احتراز عن

---

(١) ينظر المبسوط للسرخسي (٢٧/ ١٩٠).

(٢) ينظر الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية (٣/ ١٢٧٥ -١٢٧٦).

(٣) ما بين المعقوفتين ساقط من (ب).

(٤) المغرب في ترتيب المعرب (ص: ٣٧٥).

(٥) في (ب) «من آلات النجار» بعد قوله «المنشار».

(٦) ينظر الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية (٢/ ٨٢٨).

(٧) فتاوى قاضي خان (٣/ ١٧٧).

(٨) مذهب الشافعية: أنه يجوز وقف كل عين معينة مملوكة، تحصل منها فائدة أو منفعة مقصودة دائمة دائمة مع بقاء أصلها. الحاوي الكبير (٧/ ٥١٩)، المجموع شرح المهذب (١٥/ ٣٢٦).

الدَّراهم، والدَّنانير، فإنَّ الانتفاع الذي خُلِقت الدَّراهم والدَّنانير لأجله هو الثَّمنية، لا يمكن الانتفاع[١] بهما مع بقاء أصله في ملكه.

وقوله: (**ويجوز بيعه**) معطوف على قوله: (**يمكن الانتفاع**) أي: كلُّ ما كان متَّصفًا بهذين الوصفين، وهما إمكان الانتفاع به، وجَواز البيع إيّاه يجوز وقفه، فكان قوله: (**ويجوز بيعه**) احترازًا عمَّا لا يجوز بيعه كحمْل الجارية ونتاج النّاقة، فإنّه لا يجوز بيعه فلا يجوز وقفه.

(**ولا معارض من حيث السّمع ولا من حيث التّعامل فبقي على أصل القياس**) شرح هذا أنّ الوقف في المنقولات كلِّها ينبغي أنْ لا يجوز، وهو القياس لما أنَّ مِن شرط صحّة الوقف التّأبيد، والتّأبيد في المنقولات كلِّها لا يتحقّق، فكان دليل عدم الجواز شاملًا في الكلِّ إلّا أنَّ السّمع ورد في الكُراع، والسِّلاح، والتّعامل ورَدَ[٢] في الفأس والمدّ والقدوم على ما ذكر، فكانت الكُراع، والسِّلاح بسبب السّمع، والفأس، والمدّ، والقدوم بسبب التّعامل مخصوصة[٣] عن ذلك الدّليل الّذي يقتضي عدم الجواز في المنقولات كلِّها فبقي ما وراء الكُراع والسّلاح والفأس والمدّ والقدوم مِن المنقولات، كالعبيد والإماء مِن غير أنْ يكون تَبَعًا لشيء، والثِّياب والبسط وغيرها مِن المنقولات الّتي لم يرد السَّمع في حقِّها، ولم يَجْرِ التّعامل فيما بَين النّاس بالوقف بها على أصْل القياس مِن عدم الجواز فكان قوله: (**ولا معارِض من حيث السّمع**) احترازًا عن الكُراع والسِّلاح، وقوله: (**ولامن حيث التَّعامل**) احترازًا عن المدّ والفأس والقدوم.

(**فبقي على أصل القياس**) أي: فبقي وقف المنقول الذي تنازعنا فيه كالثِّياب والبسط وغيرهما مِن المنقولات الّتي لم يرِد السّمع ولم يجرِ التعامل على أصل القياس من عدم الجواز.

(**فكان معنى القُربة فيهما**) أي: في العقار والجهاد أقوى للتَّأبيد/ في العقار ولكونِ [لوح ٥٢٧/ب] الجهاد سنام الدّين، فلا يُلحَق بهما غيرهما، وهو القياس إلّا أنّ التّعارف أقوى مِن القياس،

---

(١) ساقط من (ب).

(٢) ساقط من (ب).

(٣) في (أ) «مخصومة».

فيُترك به القياس، كالاستصناع فيما فيه تعامل لقوله ﷺ: «ما رآه المسلمون حسنًا فهو عند الله حسن»[١] فلذلك ترك القياس في المدّ والقدوم وفيما فيه تعامل.

[بيع الوقف] قوله: **(إلا أن يكون مشاعًا)** استثناء من قوله: **(لم يجُز بيعه)** على طريق التجوُّز والاتّساع؛ لأنّ القسمة ليست من أنواع البَيع، ولكنْ معنى المبادَلة راجح في العروض للتفاوت بخلاف المكيلات والموزونات، فإنّ معنى الإفراز والتّمييز راجح فيها، ولما كان معنى المبادلة راجحًا في قسمة العَقار جوّز ذلك استثناؤها مِن البيع لوجود معنى البيع من وجْه.

(**أمّا امتناع التّمليك فلما بيّنا**) وهو ما ذكر: ما قاله النَّبي ﷺ لعمر ﷺ: «تصدق بأصلها لا تباع ولا توهب»[٢] وما ذكر من المعنى بقوله: (**ولأنّ الحاجة ماسّة... **)إلى آخره.

(**فهو الذي يقاسم**) أي الواقف يقاسم شريكه لا القاضي.

(**وإنْ وقف نِصف عقار خالص له**)، وقوله (**خالص**) صفة عقار، أي: لو كان له عقار مائة ذراع مثلًا فوقف نصفه خمسين ذراعًا يجِب أن يكون المقاسم ههنا غير الواقف، إذ لو كان هو مقاسمًا يلزم أنْ يكون الواحد مطالِبًا، ومطالَبًا في حقّ شيء واحد لأنّ مقاسم النّصف الّذي هو الوقف مطالب له من مالك النّصف الذي هو غير وقف، فكان مالك ذلك النّصف مطالَبًا عنه بذلك النّصف الذي هو وقف، وهو الواقف فعند كون الواقف مقاسمًا لذلك النِّصف الذي هو وقف يلزم أن يكون مطالِبًا ومطالَبًا في حقّه لا محالة.

(**ولو كان في القِسمة فضل دراهم**) اعلم أنّ إدخال الدّراهم في القسمة لا يجوز إلا

---

(١) أخرجه أحمد في مسنده، برقم(٣٦٠٠)٦/٨٤.

عَنْ عَبْدِ اللهِ بْنِ مَسْعُودٍ، قَالَ: « إِنَّ اللهَ نَظَرَ فِي قُلُوبِ الْعِبَادِ، فَوَجَدَ قَلْبَ مُحَمَّدٍ × خَيْرَ قُلُوبِ الْعِبَادِ، فَاصْطَفَاهُ لِنَفْسِهِ، فَابْتَعَثَهُ بِرِسَالَتِهِ، ثُمَّ نَظَرَ فِي قُلُوبِ الْعِبَادِ بَعْدَ قَلْبِ مُحَمَّدٍ، فَوَجَدَ قُلُوبَ أَصْحَابِهِ خَيْرَ قُلُوبِ الْعِبَادِ، فَجَعَلَهُمْ وُزَرَاءَ نَبِيِّهِ، يُقَاتِلُونَ عَلَى دِينِهِ، فَمَا رَأَى الْمُسْلِمُونَ حَسَنًا، فَهُوَ عِنْدَ اللهِ حَسَنٌ، وَمَا رَأَوْا سَيِّئًا فَهُوَ عِنْدَ اللهِ سَيِّئٌ ».

قال الهيثمي: ورجاله موثقون. مجمع الزوائد ومنبع الفوائد (١/ ١٧٨).

(٢) سبق تخريجه ص (٣٣٦).

بتراضيهم أو وقعت الضّرورة إلى إدخالها بأنْ وقع البناء في أحد النّصيبَين أو كان أحد النّصيبين أجود، فحينئذ يجوز أنْ يعطي الدّراهم مَن وقع البناء في نصيبه أو وقع نصيبُه أجودَ لمن لم يقع البناء في نصيبه فيما روي عن أبي حنيفة، على ما يجيء في «كتاب القسمة»، إنْ شاء الله تعالى.

وقوله: (**إنْ أعطى الواقف**) هذا على إعرابين: بلفظ أعطى، على بناء الفاعل ونصْب الواقف، أو بلفظ أُعطي على بناء المفعول ورفع الواقف. ومعنى هذا الكلام: إنْ أعطى المشتري فضل الدّراهم الواقفَ لا يجوز لأن المشتري يأخذ بمقابلة الدّراهم شيئًا من الوقف، فيصير الواقف بائعًا للوقف في ذلك القدر، فلا يجوز.

(**وأمّا إذا أعطى الواقف فضل الدّراهم المشتريَ جاز لأنّ الواقف حينئذ يصير مشتريًا شيئًا بمقابلة الدّراهم**) وواقفًا لذلك الشّيء الذي اشتراه فيجوز. (**ولأنّ الخراج بالضّمان**)[1]، وهذا في الأصل لفظ الحديث وهو من جوامع الكلم، وفي معناه الغُرم بإزاء الغُنم، [من تولّى جارها تولّى نارها، فلاستجراره][2] معاني جمة جرى لفظ الحديث مجرى المثَل، واستعمِل في كلِّ مضرّة بمقابلة منفعة، ثم المراد مِن الخراج ما يخرج النفع من ملك إنسان كغَلَّة الأرض والغلام، والمراد من الضّمان المؤنة: أي كلُّ مَن كان له منفعة شيء كان عليه مضرّته، فكان معنى قوله: (**الخراج بالضمان**) أي: منفعة الغَلَّة لك بسبب أنْ ضمِنته.

وقيل: معناه أن يشتري العبد فيستغلّه، ثم يجد به عَيبًا، فإنّه يردُّه والغَلَّة له لأنَّه لو مات كان في ضمانِه؛ ولأجل هذا الخبَر نقض عمر بن عبد العزيز قضاءَه حين قضى بالغَلَّة للبائع.

(**ثم إنْ كان الوقف على الفقراء لا يظفر بهم**) أي: لا يُؤخذ الفقراء بعمارته لعدم تعنُّتهم وعسرتهم.

---

(١) أخرجه الشَّافِعِيُّ وَأَحْمَدُ وَأَصْحَابُ السُّنَنِ وَالْحَاكِمُ مِنْ طَرِيقِ عُرْوَةَ عَنْ عَائِشَةَ مُطَوَّلًا وَمُخْتَصَرًا.

قال ابن حجر: وَصَحَّحَهُ ابْنُ الْقَطَّانِ، وَقَالَ ابْنُ حَزْمٍ لَا يَصِحُّ. التلخيص الحبير (٣/ ٥٤).

(٢) في (ب) «من تولى حارها تولى قارها فاستجراره».

(**وإنّما يستحقّ**[١] **العمارة عليه**[٢] **بقَدْر ما يبقى الموقوف على الصّفة التي وقفه**) ولا يستحقُّ زيادةَ العمارة على تلك الصّفة الّتي هي كانت في ابتداء الوقف. (**فأمّا الزّيادة على ذلك فليست بمستحقَّة**) أي: زيادة العِمارة ليست بمستحقَّة عليه.

[إصلاح الوقف من غلته]

(**والغَلّة مستحقة له**) فلذلك يصرف على الموقوف عليه ما فضل من الغَلَّة الَّتي صُرفت على العمارة المستحقّة عليه، وهي مثل العمارة التي كانت هي وقت ابتداء الوقف، ولا يصرف إلى زيادة العمارة التي لم تكن وقفًا[٣] ابتداء الوقف.

(**ولو كان الوقف على الفقراء إلّا**[٤] **على رَجُل بعينه فكذلك عند البعض**) أي: لا يصرَف غَلَّة الوقف إلى زيادة عِمارة لم تكن وقت الوَقف بل تُصرَف إلى الفقراء.

(**والأوّل أصّح**) وهو أن يكون البناء/ الثّاني مثل الأوَّل لا زائدًا على الأوّل. [لوح ٥٢٨/أ]

وَذكر في الذّخيرة: رَجُل وقف أَرضًا له على المساكين وقفًا صحيحًا، ولم يذكر عمارتَها، فإنّ عمارتها في غَلّة[٥] هذه الأرض يبدأ القيم أو لا من الغَلَّة[٦] بعمارتها، وما يصلحها وما فضل من ذلك يقسم على الفُقراء، وهذا لأنّ العمارة وإنْ لم تَكُن مشروطة في الوقف نصًّا فهي مشروطة اقتضاءً لأنّ مقصود الواقف إدرار الغَلّة مؤبَّدًا على المساكين، وهذا المقصود إنَّما يحصل بإصلاحها وعمارته، ا والثّابت اقتضاءً ثابت بطريق الضرورة والضرورة تندفع بهذا الذي ذكرنا[٧].

(**الأوَّل**[٨] **أولى**)وهو إجارة الحاكم وعمارتها بأُجرتها ثُم ردّها إلى مَن له السُّكنى.

---

(١) في (ب) «تستحق».

(٢) ساقط من (ب).

(٣) في (ب) «وقت».

(٤) في (ب) «لا».

(٥) في (ب) «علة».

(٦) في (ب) «العلة».

(٧) ينظر المحيط البرهاني في الفقه النعماني (٦/ ١٣٦).

(٨) في (ب) «والأول».

والثاني: وهو ترك العمارة، واستفيد الثّاني هذا من قوله لأنَّه لو لم يعمرها ولا يكون امتناعه رضا منه ببطلان حقّه لتردده، فإنّ الامتناع يحتمل أن يكون [لبطلان حقّه، ويحتمل أنْ يكون][1] لنقصان ماله في الحال، ولرجائه إصلاح القاضي وعمارته ثم ردّه إليه.

(**ولا تصحُّ**[2] **إجارة مَن له السُّكنى**) هذا مِن قَبيل إضافة المصدر إلى الفاعل.

(**لأنَّه غير مالك**) أَي[3]: لأنّ مَن له السُّكنى غير مالك للدّار، والإجارة تمليك المنافع المنافع بالعِوض والتّمليك لا يتحقَّق مِن غير المالك.

فإنْ قيل: إنَّ المستأجر لا يملك الدّار، ومع ذلك كان له أنْ يؤاجِرها مِن آخر للسُّكنى، وكذلك في كلّ عملٍ لا تختلف العين باختلاف المستعمل.

قلنا: هناك ملك المستأجِر المنفعة وهنا أُبيحت المنفعة للموقوف عليه ليكون ثواب إباحةِ المنفعة راجعًا إلى الواقف حتّى لم يقُم ههنا عَين الوقف مقامَ المنفعة في ابتداء الوقف، لأنَّه لا يلْزم تمليك المنافع المعدومة، بخلاف الإجارة حيث أُقيمت الدّار مقام المنفعة وقتَ الإجارة، لئلا يلزم تمليك المنافع[4] المعدومة، فلمّا ملكها في الإجارة ملك أيضًا تمليكها من غيره.

[حكم ما انهدم من الوقف]

(**وما**[5] **انهدم من بناء الوقف وآلته**).

وقوله: (**وآلته**) يحتمِل أن تكون[6] مجرورة بالعطف على البناء يعني: ما انهدم من آلة الوقف بأن بَليَ[7] خشب الوقف وفسدت؛ ويحتمِل أنْ تكون مرفوعة بالعطف على ما الموصولة، وهو المنقول عن الثِّقات لأنَّه لا يُقال انهدمت الآلة.

---

(١) ما بين المعقوفتين ساقط من (ب).

(٢) في (ب) «يصح».

(٣) ساقط من (ب).

(٤) ساقط من (ب).

(٥) في (أ) «وأما»، والصحيح ما أثبته. ينظر بداية المبتدي (ص: ١٢٩)

(٦) في (أ) «يكون».

(٧) في (أ) «بقي»، والصحيح ما أثبته. ينظر العناية شرح الهداية (٦/ ٢٢٤).

«النَّقْضُ»: الْبِنَاءُ الْمَنْقُوضُ وَالْجَمْعُ نُقُوضٌ، وَعَنْ الْغُورِيِّ فِي «النِّقْضِ» بِالْكَسْرِ لَا غَيْرُ»(١) كذا في المغرب، وفي الصِّحاح، ذكره بالكسر لا غير(٢).

[حكم جعل الواقف الغلة أو الولاية لنفسه]

(**ولا يجوز على قياس قول محمد**(٣)) لأنّ التّسليم إلى المتولِّي عنده شرط، وقد عدم ههنا. وذكر في فتاوى قاضي خان وذكر الصّدر الشّهيد أنَّ الفتوى على قول أبي يوسف ترغيبًا للنّاس في الوقف. وقال الفقيه أبو جعفر: وليس في(٤) هذا عن محمَّد رواية ظاهرة إلّا شيء ذكَره في «كتاب الوقف» وقال: إذا وقف على أمّهات أولاده جاز. قال الفقيه أبو جعفر: الوَقف على أمهات أولاده بمنزلة الوقف على نفسه لأنّ ما يكون لأم الولد في حال حياة المولى يكون للمولى(٥).

وقوله: (**وهو قول هلال الرّازي**(٦)) هكذا وقع في نسخ الفقه من المبسوط(٧)، والذّخيرة وغيرهما(٨).

وذكر في المغرب «هِلَالُ الرَّأْيِ بْنُ يَحْيَى الْبَصْرِيُّ صَاحِبُ الْوَقْفِ، وَالرَّازِيُّ تَحْرِيفٌ؛ هَكَذَا صَحَّ فِي مُسْنَدِ أَبِي حَنِيفَةَ ' وَمَنَاقِبِ الصَّيْمَرِيِّ(٩)، وَهَكَذَا صَحَّحَهُ الْإِمَامُ عَبْدُ الْغَنِيِّ»(١).

---

(١) المغرب في ترتيب المعرب (ص: ٤٧٣).

(٢) ينظر الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية (٣/ ١١١٠).

(٣) ينظر المبسوط للسرخسي (١٢/ ٤١).

(٤) ساقط من (ب).

(٥) ينظرفتاوى قاضي خان (٣/ ١٨٣)، تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق وحاشية الشلبي (٣/٣٢٩). (٣/٣٢٩).

(٦) في (ب) «الراري».

(٧) ينظر المبسوط للسرخسي (١٢/ ٤٢).

(٨) ينظر البحر الرائق شرح كنز الدقائق ومنحة الخالق وتكملة الطوري (٥/ ٢٣٨).

(٩) من تصنيف الشيخ، الإمام، أبو عبد الله: حسين بن علي الصيمري، فرغ منه: في رمضان، سنة ٤٠٤، أربع وأربعمائة. وتوفي: سنة ٤٣٦، ست وثلاثين وأربعمائة. كشف الظنون عن أسامي الكتب والفنون (٢/ ١٨٣٨).

قوله: (**وهو الصّحيح**) احتراز عن القول الأوّل، وهو القول بالجواز اتّفاقًا، ولكن هذا[٢] الّذي ذكره من القَول الصَّحيح مخالِف لرواية المبسوط، والذّخيرة والتتمّة وفتاوى قاضي خان، فإنّ في تلك الرّوايات جعل جواز الوقف على أمّهات أولاده بالاتّفاق[٣].

وقال في المبسوط: «وإذا وقفها على أمهات أولاده في حال وقفِه، ومن يحدث منهن بعد ذلك، وسمَّى لكلٍّ واحدة منهن كلّ سنة شيئًا معلومًا في حياة فلان وبعد وفاته، ما لم يتزوَّجن فهو جائز. وهذا على أصل أبي يوسف ظاهر فإنّ عنده لو شرط بعض[٤] الغَلَّة أو كلَّها لنفسِه في حياته جاز، فلأمّهات أولاده أولى. وإنَّما الإشكال على قول محمد فإنَّه لا يجوز أنْ يشترط ذلك لنفسه[٥]، واشتراطه لأمّهات أولاده في حياته بمنزلة الاشتراط لنفسه، ولكنّه جوّز ذلك استحسانًا للعُرف؛ ولأنَّه لابد[٦] مِن تصحيح هذا الشّرط لهنَّ لأنَّهن يعتُقْن بموته، فاشتراطه لهنّ كاشتراطه لسائر الأجانب، فيجوز ذلك في حياته أيضًا تبعًا لما بعد الوفاة، كما قال أبو حنيفة رحمه الله في أصل الوقف/ إذا قال: في حياتي وبعد مماتي، يتعلّق به اللُّزوم، وكذلك إن سمَّى ذلك لمدبَّريه لأنَّهم يعتقون بموته كأمّهات أولاده، بخلاف العبيد والإماء على قول محمّد؛ وأبو يوسف ' يجوِّز ذلك»[٧]. [لوح ٥٢٨/ب]

(**لأنّ اشتراطه لهم**) أي: لأنَّ[٨] اشتراط صرف غَلّة الوقف لأمّهات أولاده ومدَبّريه،

=

(١)المغرب في ترتيب المعرب (ص: ١٧٩ -١٨٠).
(٢) مكرر في (ب).
(٣) ينظر البناية شرح الهداية (٧/ ٤٤٨).
(٤) مكرر في (ب).
(٥) في (ب) «لنفسه ذلك» بدل «ذلك لنفسه».
(٦) ساقط من (ب).
(٧) المبسوط للسرخسي (١٢/ ٤٥ -٤٦)
(٨) ساقط من (ب).

فذكر بلفظ[1] ضمير جمع الذُّكور تغليبًا للمدبّرين على أمّهات الأولاد.

(كاشتراطه لنفسه) أي: كاشتراط صرف الغلّة إلى نفسه، ثم اشتراط صرف الغلّة لنفسه في ابتداء الوَقف جائز بدون واسطة عند أبي يوسف، فكذا يجوز اشتراط صرف الغلّة إلى نفسه انتهاء بواسطة اشتراط صرف الغلّة إلى أمّهات أولاده ومدبَّريه.

وذكر في المبسوط: «ولو وقف وجعل مصرِف الغلَّة نفسه مادام حيًّا جاز عند أبي يوسف اعتبارًا للابتداء بالانتهاء لأنَّه يجوز الوقف على جهة يتوَّهم انقطاعها، وإذا انقطعت عادت الغَلَّة إليه في الانتهاء، كما يجوز ذلك في الانتهاء، فكذلك في الابتداء يجوز أنْ يقدِّم نفسه على غيره في الغَلَّة، وهذا لأنَّ معنى التقرُّب لا ينعدِم بهذا [لأنَّ معنى التَّقرُّب لا ينعدم][2]. قال ﷺ: «نفقة الرَّجل على نفسه صدقة»[3]، وقال: «ابدأ بنفسك ثم بمن تعول»[4].

أمّا عند محمد، إذا جعله وقفًا على نفسه أو جعل شيئًا من الغَلَّة لنفسه ما دام حيًّا فالوقف باطل، وهو مذهب أهل البصرة لأنّ التّقرُّب بإزالة الملك واشتراط الغَلّة أو بعضها لنفسه يمنع زوال ملكه، فلا يكون صحيحًا، وكذلك لو شرط الغلَّة لإمائه فهو كاشتراطه

---

(١) في (ب) «لفظ».

(٢) ما بين المعقوفتين ساقط من (ب).

(٣) أخرجه ابن ماجه في سننه، كتاب التجارات، باب الحث على المكاسب، برقم(٢١٣٨)٣/٢٧١
قال الشيخ الأرنؤوط: حديث صحيح، وهذا إسناد حسن، إسماعيل بن عياش صدوق في روايته عن أهل بلده، وهذا منها، وهشام بن عمار متابع. سنن ابن ماجه ت الأرنؤوط (٣/ ٢٧١).

(٤) أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب الزكاة، باب لا صدقة إلا عن ظهر غنى، برقم(١٤٢٧)٢/١١٢.
عَنْ حَكِيمِ بْنِ حِزَامٍ ﷺ، عَنِ النَّبِي × قَالَ: «اليَدُ العُلْيَا خَيْرٌ مِنَ اليَدِ السُّفْلَى، وَابْدَأْ بِمَنْ تَعُولُ، وَخَيْرُ الصَّدَقَةِ عَنْ ظَهْرِ غِنًى، وَمَنْ يَسْتَعْفِفْ يُعِفَّهُ اللَّهُ، وَمَنْ يَسْتَغْنِ يُغْنِهِ اللَّهُ»، ومسلم برقم (١٠٣٤)٢/٧١٧.

لنفسه»[١].

(**فصار كما في الصّدقة المنفذّة**) أي: سلَّم قدرًا من ماله للفقير على وجه الصّدقة بشرط أنْ يكون بعضه لي، فإن الصّدقة بهذا الشّرط لا تجوز، هكذا كان بخطِّ شَيخي.

[الإشتراط في الوقف]

(**وشرطِ**) بالجر، بأنْ جَعَل بعض المسجِد لنفسه، فهو مانعٌ للجواز في الكُلِّ فقد جَعل ما صار مملوكًا لله تعالى لنفسِه كما في الصّيد والحشيش وسائر المباحات.

(**وشرط أنْ يَنزله**) بفتح الياء، من النُّزول على بناء الفاعل، (**أو يُدفَن**) على بناء المفعول.

(**وعند محمّد الوقف جائز والشّرط باطل**[٢]) لأنّ هذا الشّرط لا يؤثّر في المنع من زواله، والوقف يتم بذلك، ولاينعدم به معنى التّأبيد في أصل الوقف، فيتمُّ الوقف بشروطه، ويبقى الاستبدال شرطًا فاسدًا، فيكون باطلًا في نفسه كالمسجِد إذا شرط الاستبدال به أو[٣] شرط أنْ يصلي فيه قوم دون قومٍ، فالشرط باطل واتّخاذ المسجد صحيح فهذا مثله.

(**ولو شرط الخيار لنفسه في الوقف ثلاثة أيام جاز الوقف والشرط عند أبي يوسف**[٤])[٥] وإنّما قيد بقوله: «ثلاثة أيام» لتكون مدّة الخيار معلومة، حتّى لو كانت مجهولة لا يجوز الوقف على قول أبي يوسف أيضًا لأنَّه ذكر في فتاوى قاضي خان: ولو شرط الخيار لنفسه في الوقف[٦] قال أبو يوسف: إنْ عيَّن للخيار وقتًا معلومًا يجوز الوقف والشرط، كما في البيع، وإن كان الوقت مجهولًا لايجوز الوقف[٧].

وقال الفقيه أبو جعفر: ينبغي أنْ يجوز الوقف ويبطل الشرط.

---

(١) المبسوط للسرخسي (١٢/ ٤١).

(٢) ينظر المبسوط للسرخسي (١٢/ ٤٢).

(٣) في (ب) «و».

(٤) ينظر المبسوط للسرخسي (١٢/ ٤٢).

(٥) في (ب) «على قول أبي يوسف» بدل «والشرط عند أبي يوسف».

(٦) ينظر فتاوى قاضي خان (٢/ ٩١).

(٧) ينظر الأصل المعروف بالمبسوط للشيباني (٥/ ١٢٤).

وذكر في المبسوط: ولو شرط الخيار لنفسه في الوقف ثلاثة أيام فعلى قول أبي يوسف الوقف والشرط جائز كما هو مذهبه في التّوسع في الوقف، وقال هلال بن يحيى: الوقف باطل وهو قول محمد.

وقال يوسف بن خالد السّمتي[1]: الوقف جائز والشرط باطل؛ لأنَّه إزالة ملك لا إلى مالك فيكون بمنزلة الإعتاق واشتراط الخيار في العتق باطل والعتق صحيح، وكذلك في المسجد اشتراط الخيار باطل واتخاذ المسجد صحيح، فكذلك في الوقف. ومحمّد يقول: إنَّ تمام الوقف يعتمِد تمام الرّضا ومع اشتراط الخيار لا يتمّ الرّضا فيكون ذلك مبطلًا للوقف بمنزلة الإكراه على الوقف، ثُمّ تمام الوقف على مذهبه بالقبض، وشرط الخيار يمنع تمام القبض. ألا ترى أنّ في الصّرف والسَّلَم لا يتِم القبض مع شرط الخيار وبه فارق المسجد، فالقبض هناك ليس بشرط. إنَّما الشّرط إقامة الصّلاة فيه بالجماعة، وقد وجد ذلك مع شرط الخيار، فلهذا كان مسجدًا.

وأبو يوسف يقول: الوقف يتعلّق به اللُّزوم، ويحتمِل الفَسخ ببعض الأسباب، واشتراط الخيار للفسخ، فيكون بمنزلة البيع في أنّه يجوز اشتراط الخيار فيه، وهذا/ في الحقيقة بناء على [لوح/ ٥٢٩/أ] الأصل الّذي ذكرنا له فإنّه يجوز أنْ يستثني الواقف الغَلّة لنفسه مادام حيًّا، فكذلك يجوز أنْ يشترط الخيار لنفسه ثلاثة أيام ليروي النّظر فيه[2].

وقوله: **(وهذا بناء على ما ذكرنا)** إشارة إلى أنْ جعل الواقف غَلّة الوقف لنفسه جائز عند أبي يوسف خلافًا لمحمد، وبهذا البناء صرَّح في المبسوط على ما بيَّنا، ثم لما لم يصحّ الوقف بشرط الخيار عند محمد لم ينقلب الوقف جائزًا بإبطال الخيار بعد ذلك بخلاف البيع

---

(١) يوسف بن خالد بن عمير السمتي، ويكنى أبا خالد. وكان قد طلب العلم، وكان له بصر بالرأي والفتوى والكتب والشروط، وكان الناس يتقون حديثه لرأيه، وكان ضعيفًا في الحديث. وقيل له السمتي للحيته وهيئته وسمته. وتوفي بالبصرة في رجب سنة (١٨٩هـ) وهو ابن تسع وستين سنة. الطبقات الكبرى ط العلمية (٧/ ٢١٤)، التاريخ الكبير للبخاري بحواشي محمود خليل (٨/ ٣٨٨)، أخبار أبي حنيفة وأصحابه (ص: ١٥٧).

(٢) ينظر المبسوط للسرخسي (١٢/ ٤٢).

إذا شرط فيه الخيار أكثر من ثلاثة أيام، ثم أبطل الخيار قبل الأيام الثلاثة ينقلب البيع جائزًا؛ لأنّ الوقف لا يجوز إلا مؤبّدًا و شرط الخيار يمنع التأبيد، فكان شرط الخيار شرطًا فاسدًا في نفس العقد. أمّا الخيار فلا يمنع جواز البيع وإنّما يفسد البيع إذا شرط الخيار أكثر من ثلاثة أيام لامتناع لزوم العقد بعد الأيام الثلاثة، فلَم يَكُن الفساد في صُلْب العقد؛ كذا في فتاوى قاضي خان(١).

(**وأمَّا فصل الولاية: فقد نصّ فيه**(٢) **على قول أبي يوسف وهو قول هلال**) أي: فقد نصّ في فصل الولاية بالجواز على قول أبي يوسف في الكتاب بقوله: (وإذا جعل الواقف) إلى قوله: (جاز عند أبي يوسف)(٣). وذكر في الذّخيرة والتتمة «ذكر هلال: إذا وقف الرّجل أرضه، ولم يشترِط الولاية لنفسه ولا لغيره أنَّ الوقف جائز والولاية للواقف»(٤).

وقوله: (**وقال أقوام**) أي: بعض المشايخ(٥): (**إنْ شرط الواقف الولاية لنفسه كانت له، وإن لم يشترط لم يكن له ولاية**)، قال مشايخنا: الأشبه أنْ يكون هذا قول محمد.

فإنْ قلت(٦): كيف يصحّ نسبة هذا القول إلى محمد، ومن مذهبه أنّ التسليم إلى المتولي شرط صحّة الوقف، فعلى هذا لايجوز أنْ يشترط(٧) الواقف الولاية لنفسه على قوله لأنَّ هذا يمنع التّسليم إلى المتولي فكان على مذهبه يجب أنْ لا تكون له الولاية، شرط ذلك، أو لم يشترط(٨)؟

---

(١) ينظر فتاوى قاضي خان (٣/ ١٧٢).

(٢) أي: فقد نص القدوري في فصل الولاية بالجواز. العناية شرح الهداية (٦/ ٢٣٠).

(٣) تمام الكلام: «وإذا جعل الواقف غلة الوقف لنفسه أو جعل الولاية إليه جاز عند أبي يوسف»، الهداية في شرح بداية المبتدي (٣/ ١٩).

(٤) المحيط البرهاني في الفقه النعماني (٦/ ١٣٤).

(٥) البناية شرح الهداية (٧/ ٤٥٠).

(٦) في (ب) «قيل».

(٧) في (ب) «يشرط».

(٨) في (ب) «يشرط».

قلتُ: نعم كذلك إلّا أنَّ تأويل هذا فيما إذا سلَّمه إلى المتولّي، وقد كان شرط الولاية لنفسه حين وقفه كان له[١] الولاية بعد ما سلَّمه إلى المتولّي؛ فإنّه ذكر في فتاوى قاضي خان بعد ما ذكر مذهب هلال كما ذكرنا فقال: وذكر محمد في السِّيَر أنّه إذا وقف ضيعة وأخرجها إلى القيّم لا يكون له الولاية بعد ذلك إلّا أنْ يشترط الولاية لنفسه. وأمّا إذا لم يشترط في ابتداء الوقف فليس له ولاية بعد التّسليم... [إلى أنْ قال: وهذه المسألة بناء على أنّ عند محمد التّسليم إلى المتولّي شرط لصحّة الوقف فلا يبقى له ولاية بعد التسليم][٢] إلّا أنْ يشترط الولاية لنفسه، فأمّا على قول أبي يوسف فالتّسليم إلى المتولّي ليس بشرط، فكانت الولاية للواقف وإن لم يشترط الولاية لنفسه[٣]، ومثل هذا الّذي ذكره في الكتاب مذكور في الذّخيرة والتّتمة[٤].

ويحتمل أنْ يكون معنى قوله: **(إنْ شرط الواقف الولاية لنفسه كانت له)** فيما إذا شرط الولاية لنفسه يعني: إذا شرط الولاية لنفسه يسقُط اشتراط التّسليم إلى المتولّي عنده أيضًا لأنّ شرائط الواقف تراعى إذا شرطها، فمِن ضرورة رعاية شرطه كان سقوط اشتراط التّسليم، كذا وجدتُ في موضع ثقة[٥].

وذكر في فتاوى قاضي خان: لو قال: أرضي موقوفة إنْ شئت أو أحببتَ؛ كان الوقف باطلًا في قولهم لأنّ هذا تعليق، وتعليق الوقف بالشّرط باطل في قولهم. ولو قال أرضي صدقة موقوفة إنْ شئتَ؛ ثُمَّ قال: شئتُ؛ كان الوقف باطلًا لما قلنا إنّه تعليق، ولو قال: شئت، وجعلها[٦] صدقة موقوفة صحّ[٧] لأنَّه ابتداء وقف[٨][١].

---

(١) ساقط من (ب).

(٢) ما بين المعقوفتين ساقط من (ب).

(٣) ينظر فتاوى قاضي خان (٣/ ١٦٦).

(٤) ينظر العناية شرح الهداية (٦/ ٢٣١).

(٥) ينظر شرح السير الكبير (ص: ٢١١١)، فتح القدير (٦/ ٢٣١).

(٦) في (ب) «وجعلتها».

(٧) في (ب) «صح موقوفة» بدل قوله «موقوفة صح».

(٨) في (ب) «والله أعلم» بعد قوله «وقف».

فصل:

لما كانت أحكام هذا الفصل مخالِفة لأحكام مسائل الوقف الّتي قبله في الشّروط، وعدم اشتراط التّسليم إلى المتولّي عند محمد، ومنع الشّيوع عند أبي يوسف، وخروجه عن ملك الواقف عند أبي حنيفة، وإنْ لم يحكم به الحاكم ذكرها بفصل على حِدة حتّى أَّن مَن اتّخذ مسجدًا لا يشترط تسليمه إلى المتولِّي بل الصّلاة فيه بمنزلة التّسليم والشّيوع مانع من اتّخاذ المسجد خلافًا لأبي يوسف في غير المسجد، ويخرج المسجد عن ملك من اتّخذه مسجدًا، وإنْ لم يحكُم به الحاكم عند أبي حنيفة.

[وقف المسجد] (**فإذا صلى فيه واحد زال عند أبي حنيفة عن ملكه**[2]) فرَّق أبو حنيفة بين الوقف والمسجد، فإنَّ الوقف إذا لم يكُن موصىً به، ولا مضافًا إلى ما بعد الموت، ولم يجعله القاضي لازمًا كان له أنْ يرجع / فيه، وأمّا في المسجد فليس له أنْ يرجع فيه ولا يبيعه ولا يورث منه. [لوح ٥٢٩/ب]

والفرق أنّ في الوقف اجتمع لفظان: أحدهما الوقف، والآخر الصّدقة؛ لأنّ الوقف يُنْبِيء عَن الحبس؛ كأنّه قال: حَبَست العين على ملكي، وتصدّقتُ بالغَلَّة على المساكين، ولو صرَّح بذلك لا يصح ما لم يوصِ بذلك لأنّ التصدُّق بالغَلَّة المعدومة لا يصح، فإذا أوصى به أو أضافه إلى ما بعد الموت يكون لازمًا بعد موته.

وأمَّا قوله: جعلتُ أرضي مسجدًا فليس فيه ما يوجب البقاء على ملكه، فإذا أزاله إلى الله تعالى لا يكون له أنْ يرجع كما لو زال بالإعتاق[3]؛ كذا في الجامع الصغير لقاضي خان.

=

(١) ينظر فتاوى قاضي خان (٣/ ١٧٢).

(٢) ينظر المبسوط للسرخسي (١٢/ ٣٤).

(٣) ينظر العناية شرح الهداية (٦/ ٢٣٣).

(**وعن محمّد أنّه يشترط الصلاة بالجماعة**) وكذا عن أبي حنيفة[١]؛ ويشترط مع ذلك أنْ تكون الصّلاة بأذان وإقامة جهرًا لا سرًّا حتّى لو صّلى جماعة بغير أذان ولا إقامة سرًّا لا جهرًا، لا يصير مسجدًا عند أبي حنيفة ومحمد، فإنْ جعل للمسجد مؤذنًا وإمامًا وهو رجل واحد، فأذّن وأقام وصلّى وحده صار مسجدًا بالاتفاق لأنّ أداء صلاته على هذا الوصف كالجماعة. ألا ترى أنّ أصحابنا قالوا: مؤذّن مسجد إذا أذَّن وأقام وصلَّى وحده ليس لمن يجيء بعد ذلك[٢] أنْ يصلي بالجماعة في ذلك المسجد، وبقبض[٣] المتولِّي هل يصير مسجدًا مِن غير أنْ يصلَّى فيه، فقد اختلف المشايخ فيه[٤]؛ كذا في الذخيرة.

(**ويشترط تسليم نوعه**) أي: يُشترط تسليم كلِّ شيء على ما يليق هو به، وما يليق لتسليم المسجد هو الصّلاة فيه.

(**أو لأنَّه لمّا تعذّر القبض**) باعتبار أنّه إسقاط لملكه بالاتّفاق تعذّر القبض كما في سائر الإسقاطات من الطّلاق والعتاق ولأنّ القبض إنّما يتحقّق بالغَلَّة[٥]لا في الأوقاف الّتي هي لازمة كالإعتاق.

[حكم السرداب تحت المسجد]

(**ومن جعل مسجدًا تحته سِرداب**) بكسر السين، وهو معرَّب من «سَرداب»، وهو بيت يتّخذ تحت الأرض للتّبريد.

(**فله أن يبيعه**) أي: لا يكون مسجدًا، وهو ظاهر الرّواية[٦] لأنّ المسجد ما يكون

---

(١) وعن أبي حنيفة فيه روايتان؛ في رواية الحسن عنه يشترط إقامة الصلاة فيه بالجماعة، وفي رواية غيره عنه قال: إذا صلى فيه واحد يصير مسجدًا، وإن لم يصل بالجماعة. المبسوط للسرخسي (١٢/ ٣٤).

(٢) في (ب) «بعده» بدل قوله «بعد ذلك».

(٣) في (أ) «وبعض».

(٤) ينظر المحيط البرهاني في الفقه النعماني (٦/ ٢٠٥-٢٠٦).

(٥) في (ب) «في الغلة».

(٦) ينظر المبسوط للسرخسي (١٢/ ٩٤).

خالصًا لله تعالى﴿ وَأَنَّ ٱلْمَسَٰجِدَ لِلَّهِ ﴾[(١)] . أضاف المساجد إلى ذاته مع أنّ جميع الأماكن له، فاقتضى ذلك خلوصُ المساجد لله تعالى، ومع بقاء حقّ العباد في أسفله أوفي أعلاه لا يتحقّق الخلوص. أمّا إذا كان السّفل مسجدًا فلأنّ لصاحب العلو [حقًّا][(٢)] في السفل حتّى لا يكون لصاحب السّفل أنْ يحدث فيه بناء مِن غير رضا صاحب العلو. وأمّا إذا جعل العلو مسجدًا فلأنّ أرض العلو ملك لصاحب السّفل بخلاف مسجد بيت المقدس؛ لأن ثَمّة السرداب ليس بمملوك لأحد بل هو للعامّة، وما يكون للعامّة يكون لله تعالى ليس لغيره اختصاص به. أمّا إذا كان السّرداب مملوكًا لا يتحقّق الخلوص، وإذا لم يصِر مسجدًا كان له أنْ يبيعه.

وعن بعضهم: إن كان العلو مسجدًا والسّفل حوانيت موقوفة على المسجد أو على القلب لا بأس به لأنّ الكلّ منقطع عن حقوق العباد. واختلف في اتّخاذ المسجد وتحته حوض للعامة على قول من يجوّز اتخاذ العلو مسجدًا فلم يجوّزه بعضهم قياسًا على الحوض الخاصّ، وجوّزه بعضهم كما لوحفر في المسجد[(٣)] بئرًا للاستقاء. والصحيح أنّه يجوز ذلك إلا أنه إنْ سبق اتّخاذ المسجد، فهو مسجد؛ وإن سبق اتّخاذ الحوض فالمسجد مستعار[(٤)]؛ كذا في الجامع الصغير لقاضي خان والتمرتاشي.

(وعلى ظهره مسكن) أي: على سطحه بدليل تعليل هذه المسألة، وتعليل ما يقابِلها حيث علّل بالسّفل والعلو والفَوق، وذلك إنّما يتحقّق في السّطح لا في جانب الظهر بمعنى الخلف.

(وعن محمّد على عكس هذا) أي: إذا جعل العلو مسجدًا صحّ، وإذا[(٥)] جعل

---

(١) الجن: ١٨.

(٢) ساقط من (أ).

(٣) ساقط من (ب)،

(٤) ينظر البناية شرح الهداية (٧/ ٤٥٥).

(٥) في (ب) «وإن».

السّفل مسجدًا... [١][٢].

قوله: (**وعن أبي يوسف جوّز في الوجْهين وعن محمّد أجاز ذلك كلّه**[٣])، وإنّما أعاد ذكر قول محمّد بهذا الطّريق ولم يقُلْ: وعن أبي يوسف ومحمد... مع أنّ هذين القولين منهما لم يصحّ سواء، ليتهيّأ له ما ذُكر لكلّ واحد منهما مِن دخول مخصوص في مصر مخصوص، إذ في الحكْم[٤] في غير الدُّخول[٥] هذا اللفظ يلتبس[٦] الدّخول بالإسناد[٧] ولأنَّه ولأنَّه ذكر زيادة التّعميم بلفظ الكلّ في قول محمّد.

(**لما قُلْنا**) أَي: مِن الضّرورة.

(**وكذلك إن اتّخذ وسْط داره مسجدًا**) بالسُّكون، هكذا كان مقيدًا بقيد شَيخي، ولأنّ هذا اسم مبهم لداخل صحن الدّار لا لشيء معيّن بين طَرفي الصّحن فكان ساكنًا.

(**ولأنَّه أبقى الطّريق لنفسه فلَم يخلص لله تعالى**) حتّى لو عزل بابه إلى الطّريق الأعظم يصير/ مسجدًا [٨]؛ كذا ذكره الإمام قاضي خان. [لوح ٥٣٠/أ]

[خراب ما حول المسجد]

(**ولو خرب ما حول المسجد واستغني عنه**) على بناء المفعول (**يبقى مسجدًا عند أبي يوسف**) إلى أنْ قال: (**وعند محمّد يعود إلى ملك الباني**[٩]).

---

(١) في (أ) غير واضح، وفي (ب) «لم يصح».

(٢) وعن محمد قال: إن جعل السفل مسجدا، جاز، وإن جعل العلو مسجدًا دون السفل: لا يجوز. المبسوط للسرخسي (١٢/ ٩٤).

(٣) المرجع السابق.

(٤) ساقط من (ب).

(٥) ساقط من (ب).

(٦) في (ب) «تلبيس».

(٧) في (ب) «في الإسناد».

(٨) ينظر الفتاوى الهندية (٢/ ٤٥٥).

(٩) وتمام كلامه: «يبقى مسجدا عند أبي يوسف لأنه إسقاط منه فلا يعود إلى ملكه، وعند محمد يعود

=

وفي الحقيقة هذه المسألة مبنية على ما بيَّنّا، فإنَّ أبا يوسف لا يشترِط في الابتداء إقامة الصّلاة فيه ليصير مسجدًا، فلذلك[١] في الانتهاء، وإنْ ترك النّاس الصّلاة فيه لا يخرُج مِن أنْ يكون مسجدًا، ومحمّد ' يشترط في الابتداء إقامة الصّلاة فيه بالجماعة ليصير مسجدًا، فكذلك في الانتهاء إذا ترَك النّاس الصّلاة فيه بالجماعة يخرج مِن أنْ يكون مسجدًا. وحُكي أنَّ محمدًا مرَّ بمزبلة فقال: هذا مسجد أبي يوسف؛ يريد به أنه لما لم يقل: يعود[٢] إلى ملك الباني يصير مزبلة عند تطاوُل المدّة؛ ومرَّ أبو يوسف باصطبل فقال هذا مسجد محمّد، يعني أنه لما قال: يعود ملكًا فربما يجعله المالك اصطبلًا بعد أن كان مسجدًا، فكلٌّ واحدٍ منهما استبعد مذهب صاحبه بما أشار إليه.

فمحمد[٣] يقول: إنّه جعل هذا الجزء مِن ملكه مصروفًا إلى قُربة بعينها، فإذا انقطع ذلك عاد إلى ملكه، كالمحصَر إذا بعث بالهدي ثُمَّ زال الإحصار فأدرك الحجّ كان له أنْ يصنع بهديه ما شاء، وكذلك لو كفَّن ميتًا ثم افترسه السَّبع عاد الكفن إلى ملك صاحبه، وكذا إذا علَّق قنديلًا أو بسط حصيرًا في المسجد ثم خرب المسجد. وأبو يوسف يقول: بلى أزال ملكه بجهة ولكن لم تبطُل[٤] تلك الجهة لأنَّه ما جعله مسجدًا ليصلِّي فيه أهل المحلّة لا غير، وإنّما جعله مسجدًا ليصلِّي فيه العامة لأن للعامّة حق إقامة الصلاة في المساجد. واستدلّ أبو يوسف بالكعبة فإنّ زمان الفترة قد كان حول الكعبة عبدة الأصنام، ثُمَّ لم يخرج موضع الكعبة به مِن أنْ يكون موضِع الطّاعة والقُربة خالصًا لله تعالى، فكذلك في سائر المساجد.

=

يعود إلى ملك الباني». الهداية في شرح بداية المبتدي (٣/ ٢١).

(١) في (ب) «فكذلك».

(٢) في (ب) «بعوده».

(٣) في (ب) «ومحمد».

(٤) في (ب) «يبطل».

وأمَّا هدي الإحصار فهو لم يزُل عن ملكه[١] قبل الذّبح، وكلامنا فيما إذا زال عن ملكه، وكذلك الكفن ليس بإزالة العَين عن ملكه، بل هو تبرُّع بالمنفعة لحاجة الميّت وكان بمنزلة العارية حالة الحياة، وقد وقع الاستغناء للمستعير فيعود إلى المعير. وأمّا الحصير فالصحيح من مذهب أبي يوسف أنه لا يعود إلى ملك متّخذه بخراب المسجد بل يحوّل[٢] إلى مسجد آخر أو[٣] يبيعه قيم المسجد للمسجد[٤]؛ كذا في المبسوط والذخيرة.

(**بخلاف المسجد**) أي: حكم الحاكم، والإضافة ليسا بشرط في المسجد (**في هذه الوجوه**)أي: في السِّقاية والخان والرّباط والمقبرة. [وقف السقاية]

«الكَنس»: من حدّ ضرب.

«الحاج» اسم جمع بمعنى: الحُجَّاج كالسّامر بمعنى السّمّار في قوله تعالى: ﴿سَٰمِرًا تَهۡجُرُونَ﴾[٥].

«الثغر»: موضِع المخافة من فروج البلدان يقال: «(رابط الجيش) أقام في الثغر بإزاء العدو مرابطة ورباطا»[٦]؛ كذا في الصحاح[٧][٨] والله أعلم.

---

(١) ساقط من (ب)،

(٢) في (أ) «تحول».

(٣) في (أ) «و».

(٤) ينظر المبسوط للسرخسي (١٢/ ٤٢ -٤٣).

(٥) المؤمنون: ٦٧.

(٦)المغرب في ترتيب المعرب (ص: ١٨١).

(٧) في (ب) «والمغرب» بعد «الصحاح».

(٨) ينظر الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية (٣/ ١١٢٧).

قد انتهى بعون الله، جلّ ثناؤه وعزّ كبرياؤه، ما هويتُ إلى منصف المشروح بالمعاني الموثّقة(١) الوضوح مبيِّنًا لما استَبْهم وأعضَلَ، ومفتقًا لما قنع(٢) من أفنان البيان، وأعْبَل(٣) ومُرَعْبلاً أبهر الآتي بالخَنْفَقيق(٤) فيما سأل ومُلهزمًا(٥) تفيهق(٦) العَفَنقس(٧) الصعندد فيما فيما لج وختل(٨) بأجوبة تتعاتق في الإيضاح تزايدًا وتتأنق في البيان ترافدًا(٩) مؤسسة على قواعد أصول الفقه وفروعه ومنشقّة من شروق ضياء الشّرع وسطوعه، وها أنا أثني القَلم إلى شرح النِّصف الثاني من الكتاب، رافعًا للحجاب، وكاشفًا للنِّقاب، حامدًا على توفيق الملك الوهاب، ومصليًا على نبيه المصطفى سابق أولي الألباب راجيًا مِن الله الغفور البرّ الشكور أنْ يوفقني لإتمامه ويكرمني باختتامه إنّه على ما(١٠) يشاء قدير وبالإجابة جدير(١)/.

---

(١) في (ب) «المونقة».

(٢) في (ب) «فنبع».

(٣) الأعبل: حجر أخشن غليظ يكون أحمر، ويكون أبيض، ويكون أسود. لسان العرب (١١/ ٤٢١).

(٤) الخنفقيق: الداهية. يقال: داهية خنفقيق. الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية (٤/ ١٤٧٠)

(٥) مُلَهْزِمُهْ واللِهْزِمَتانِ: عظْمان ناتئان في اللَحيينِ تحت الأذُنين. الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية (٥/ ٢٠٣٨)

(٦) المتفيهق: الذي يتوسع في كلامه ويفهق به فمه. لسان العرب (١٠/ ٣١٤).

(٧) في (ب) «العقنقس».

العقنفس والعفنقس، جميعا: السيء الخلق. وقد عقفسه وعفقسه: أساء خلقه. لسان العرب (٦/ ١٤٤).

(٨) ختل: خَتَلَهُ (٣) وخاتَلَهُ، أي خدعَه. والتخاتل: التخادع. الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية (٤/ ١٦٨٢).

(٩) في (ب) «تراودًا».

(١٠) ساقط من (ب).

=

(١) قد وقع الفراغ من تنميق هذا الكتاب بعون الله الملك العزيز الوهاب في نصف شهر جماد الأول في يوم الأحد وقت الضّحى من شهور سنة تسع وأربعين وتسع مائة في شهر قسطنطنية -حماها الله عن الآفات والفترات على يد العبد الضعيف المحتاج إلى رحمة ربّه اللّطيف محمد بن حاجي توشة وارداري عفى عنهما الباري عزّ اسمه.

الفهارس

فهارس الآيات القرآنية

الآية	رقمها	السورة	الصفحة
﴿ هُوَ ٱلَّذِى خَلَقَ لَكُم مَّا فِى ٱلْأَرْضِ جَمِيعًا ﴾	٠٢٩	سورة البقرة	١٠٧
﴿فَمَن شَهِدَ مِنكُمُ ٱلشَّهْرَ فَلْيَصُمْهُ﴾	١٨٥	سورة البقرة	١٨٤
﴿فَمَنِ ٱعْتَدَىٰ عَلَيْكُمْ﴾	١٩٤	سورة البقرة	٢٥٣
﴿وَلَا تُلْقُوا۟ بِأَيْدِيكُمْ إِلَى ٱلتَّهْلُكَةِ﴾	١٩٥	سورة البقرة	٨٣
﴿وَٱسْتَشْهِدُوا۟ شَهِيدَيْنِ﴾	٢٨٢	سورة البقرة	٩٩
﴿يَـٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوا۟ لَا تَأْكُلُوٓا۟ أَمْوَٰلَكُم بَيْنَكُم بِٱلْبَـٰطِلِ إِلَّآ أَن تَكُونَ تِجَـٰرَةً عَن تَرَاضٍ مِّنكُمْ﴾	٠٢٩	سورة النساء	٥٣، ٢٥٣
﴿ إِنَّ ٱللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَن تُؤَدُّوا۟ ٱلْأَمَـٰنَـٰتِ إِلَىٰٓ أَهْلِهَا﴾	٠٥٨	سورة النساء	٢٣٩
﴿ وَٱقْتُلُوهُمْ حَيْثُ وَجَدتُّمُوهُمْ ﴾	٠٨٩	سورة النساء	٦٠
﴿ وَمَن قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَـًٔا	٠٩٢	سورة النساء	١٣٠

فَتَحۡرِيرُ رَقَبَةٖ ﴾			
﴿وَلَا تَقُولُواْ لِمَنۡ أَلۡقَىٰٓ إِلَيۡكُمُ ٱلسَّلَٰمَ لَسۡتَ مُؤۡمِنٗا تَبۡتَغُونَ عَرَضَ ٱلۡحَيَوٰةِ ٱلدُّنۡيَا فَعِندَ ٱللَّهِ مَغَانِمُ كَثِيرَةٞۚ﴾	٠٩٤	سورة النساء	١٨٣
﴿وَلَأٓمُرَنَّهُمۡ فَلَيُغَيِّرُنَّ خَلۡقَ ٱللَّهِۚ﴾	١١٩	سورة النساء	١٧٢
﴿إِن يَكُنۡ غَنِيًّا أَوۡ فَقِيرٗا فَٱللَّهُ أَوۡلَىٰ بِهِمَاۖ﴾	١٣٥	سورة النساء	١٠١
﴿إِنَّ ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ ثُمَّ كَفَرُواْ ثُمَّ ءَامَنُواْ ثُمَّ كَفَرُواْ ثُمَّ ٱزۡدَادُواْ كُفۡرٗا لَّمۡ يَكُنِ ٱللَّهُ لِيَغۡفِرَ لَهُمۡ وَلَا لِيَهۡدِيَهُمۡ سَبِيلَۢا﴾	١٣٧	سورة النساء	١٨٣
﴿وَمَنۡ أَحۡيَاهَا فَكَأَنَّمَآ أَحۡيَا ٱلنَّاسَ جَمِيعٗاۚ﴾	٠٣٢	سورة المائدة	٢٢٨
﴿وَلَا تَعۡتَدُوٓاْۚ﴾	٠٨٧	سورة المائدة	٢٥٣
﴿يَحۡكُمُ بِهِۦ ذَوَا عَدۡلٖ مِّنكُمۡ﴾	٠٩٥	سورة المائدة	٢٢٢
﴿أَوَمَن كَانَ مَيۡتٗا فَأَحۡيَيۡنَٰهُ﴾	١٢٢	سورة الأنعام	١٩٤

﴿يَسْـَٔلُونَكَ عَنِ ٱلْأَنفَالِ﴾	٠٠١	سورة الأنفال	١٠٢/٥١
﴿وَلِذِى ٱلْقُرْبَىٰ﴾	٠٤١	سورة الأنفال	٩٦
﴿فَأَنَّ لِلَّهِ خُمُسَهُۥ﴾	٠٤١	سورة الأنفال	٨٤
﴿وَٱعْلَمُوٓا۟ أَنَّمَا غَنِمْتُم مِّن شَىْءٍ فَأَنَّ لِلَّهِ خُمُسَهُۥ﴾	٠٤١	سورة الأنفال	٩٣
﴿وَلَا يَطَـُٔونَ مَوْطِئًا يَغِيظُ ٱلْكُفَّارَ﴾	٠٦٠	سورة الأنفال	٩١
﴿يَـٰٓأَيُّهَا ٱلنَّبِىُّ حَرِّضِ ٱلْمُؤْمِنِينَ عَلَى ٱلْقِتَالِ﴾	٠٦٥	سورة الأنفال	١٠٣/١٠٢
﴿فَإِن تَابُوا۟ وَأَقَامُوا۟ ٱلصَّلَوٰةَ وَءَاتَوُا۟ ٱلزَّكَوٰةَ فَخَلُّوا۟ سَبِيلَهُمْ ۚ إِنَّ ٱللَّهَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ﴾	٠٠٥	سورة التوبة	١٨٣
﴿فَٱقْتُلُوا۟ ٱلْمُشْرِكِينَ﴾	٠٠٥	سورة التوبة	١٨٤
﴿قَـٰتِلُوا۟ ٱلَّذِينَ لَا يُؤْمِنُونَ بِٱللَّهِ وَلَا بِٱلْيَوْمِ ٱلْـَٔاخِرِ﴾	٠٢٩	سورة التوبة	١٥٠
﴿حَتَّىٰ يُعْطُوا۟ ٱلْجِزْيَةَ عَن يَدٍ وَهُمْ صَـٰغِرُونَ﴾	٠٢٩	سورة التوبة	/١٥٦ ١٧٠/١٦٢
﴿إِنَّ ٱللَّهَ ٱشْتَرَىٰ مِنَ	١١١	سورة التوبة	٢٢٨

ٱلۡمُؤۡمِنِينَ أَنفُسَهُمۡ وَأَمۡوَٰلَهُم﴾			
﴿ وَلَا يَطَـُٔونَ مَوۡطِئٗا يَغِيظُ ٱلۡكُفَّارَ ﴾	١٢٠	سورة التوبة	٩١
﴿إِن كَانَ قَمِيصُهُۥ قُدَّ مِن قُبُلٖ فَصَدَقَتۡ وَهُوَ مِنَ ٱلۡكَٰذِبِينَ﴾	٠٢٦	سورة يوسف	٢٣٣
﴿ إِنِّيٓ أَرَىٰنِيٓ أَعۡصِرُ خَمۡرٗا ﴾	٠٣٦	سورة يوسف	١٠٣
﴿ فَهَلۡ نَجۡعَلُ لَكَ خَرۡجًا ﴾	٤٩	سورة الكهف	١٤٠
﴿وَءَاتَيۡنَٰهُ ٱلۡحُكۡمَ صَبِيّٗا﴾	٠٢٢	سورة مريم	٢١٣
﴿لَوۡ كَانَ فِيهِمَآ ءَالِهَةٌ إِلَّا ٱللَّهُ لَفَسَدَتَاۚ فَسُبۡحَٰنَ ٱللَّهِ رَبِّ ٱلۡعَرۡشِ عَمَّا يَصِفُونَ ٢٢﴾	٠٢٢	سورة الأنبياء	٢٨٢
﴿ أَمۡ تَسۡـَٔلُهُمۡ خَرۡجٗا فَخَرَاجُ رَبِّكَ خَيۡرٞ ﴾	٠٧٢	سورة المؤنون	١٤٠
﴿ وَلَوۡلَآ أَن يَكُونَ ٱلنَّاسُ أُمَّةٗ وَٰحِدَةٗ لَّجَعَلۡنَا لِمَن يَكۡفُرُ بِٱلرَّحۡمَٰنِ لِبُيُوتِهِمۡ سُقُفٗا مِّن فِضَّةٖ وَمَعَارِجَ عَلَيۡهَا يَظۡهَرُونَ ﴾	٠٣٣	سورة الزخرف	١٧٦
﴿ وَلَوۡلَآ أَن يَكُونَ ٱلنَّاسُ أُمَّةٗ	٠٣٣	سورة الزخرف	١٧٦

وَٰحِدَةً لَّجَعَلْنَا لِمَن يَكْفُرُ بِٱلرَّحْمَٰنِ لِبُيُوتِهِمْ سُقُفًا مِّن فِضَّةٍ وَمَعَارِجَ عَلَيْهَا يَظْهَرُونَ ﴾			
﴿ فَإِمَّا مَنًّۢا بَعْدُ ﴾	٠٠٤	سورة محمد	٦٢/٥٣
﴿فَإِنۢ بَغَتْ إِحْدَىٰهُمَا عَلَى ٱلْأُخْرَىٰ فَقَٰتِلُوا۟ ٱلَّتِى تَبْغِى﴾	٠٠٩	سورة الحجرات	٢٢١
﴿ وَلِذِى ٱلْقُرْبَىٰ ﴾	٠٠٧	سورة الحشر	١٠٠
﴿ كَىْ لَا يَكُونَ دُولَةًۢ بَيْنَ ٱلْأَغْنِيَآءِ مِنكُمْ ﴾	٠٠٧	سورة الحشر	١٠٠
﴿وَأَنَّ ٱلْمَسَٰجِدَ لِلَّهِ﴾	٠١٨	سورة الجن	٣٦٤

فهرس الأحاديث النبوية

فهرس الأعلام الواردة في البحث

فهرس المصطلحات والغريب

فهرس الأشعار

الصفحة	الشطر الثاني	الشرط الأول
٢٨٠	وابنُ السَرِيِّ إذا سَرى أَسْراهُما	وتَرى السَرِ يَّمن الرّجال بنَفْسه
٢٨٠	فإن تولت فبالجهال تنقـاد	تُهدَى الأمور بأهل الرأي ما صلحت
٣٠٢	/عذارى دواري فيمُلاءٍ مُذيلِ	فعنَّ لنا سِربٌ كأنَّ نعاجَهُ
٣٠٣	وفي أحسابها شرك العنان	وشاركنا قريشاً في تُقاها
٢١٢	غلاماً ما بلغت أوان حلمي	سبقتُكم إلى الإسلام طُراً

أنصاف الأبيات

إنَّ تقوى ربنا خَير نفل.. ١٠١

فهرس الآثار

فهرس الأماكن والبلدان

فهرس المصدر والمراجع

- **إتحاف المهرة بالفوائد المبتكرة من أطراف العشرة**، لأبي الفضل أحمد بن علي ابن حجر العسقلاني (المتوفى : ٨٥٢هـ)، تحقيق مركز خدمة السنة والسيرة، بإشراف د زهير بن ناصر الناصر، مجمع الملك فهد لطباعة المصحف الشريف (بالمدينة) – ومركز خدمة السنة والسيرة النبوية (بالمدينة)، الطبعة : الأولى ، ١٤١٥ هـ .
- **اتفاق المباني وافتراق المعاني**، لسليمان بن بنين بن خلف بن عوض، تقيّ الدين، الدقيقي المصري (ت ٦١٣هـ)، يحي عبد الرؤوف جبر، دار عمار – الأردن، الطبعة الأولى، ١٤٠٥هـ.
- **الإجماع**، لأبي بكر محمد بن إبراهيم بن المنذر النيسابوري (ت٣١٩هـ)، تحقيق فؤاد عبد المنعم أحمد، دار المسلم للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى ١٤٢٥هـ.
- **الأحكام السلطانية**، لأبي الحسن علي بن محمد البصري البغدادي، الشهير بالماوردي (ت ٤٥٠هـ) ، دار الحديث القاهرة.
- **أحكام القرآن**، لأحمد بن علي أبو بكر الرازي الجصاص الحنفي (ت ٣٧٠هـ)، تحقيق: محمد صادق القمحاوي، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ١٤٠٥ هـ.
- **أخبار أبي حنيفة وأصحابه**، للحسين بن علي بن محمد بن جعفر، أبي عبد الله الصَّيْمَري الحنفي (ت ٤٣٦هـ)، عالم الكتب – بيروت، الطبعة الثانية، ١٤٠٥هـ.
- **اختلاف الأئمة العلماء، ليحيى بن (هُبَيْرَة بن) محمد بن هبيرة الذهلي (ت ٥٦٠هـ)**، تحقيق السيد يوسف أحمد دار الكتب العلمية - لبنان / بيروت، الطبعة الأولى، ١٤٢٣هـ.
- **اختلاف الدارين واثاره في أحكام الشريعة الإسلامية**، أ.د.عبد العزيز بن مبروك الإحمدي، رسالة مقدمة لنيل درجة الدكتوراة بالجامعة الاسلامية– عمادة البحث العلمي–.

- **الاختيار لتعليل المختار**، لعبد الله بن محمود بن مودود الموصلي البلدحي، مجد الدين أبي الفضل الحنفي (ت ٦٨٣هـ)، مطبعة الحلبي – القاهرة، ١٣٥٦ هـ.
- **إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل**، لمحمد ناصر الدين الألباني (ت١٤٢٠هـ)، إشراف زهير الشاويش، المكتب الإسلامي – بيروت، الطبعة الثانية ١٤٠٥ هـ.
- **أسد الغابة في معرفة الصحابة** ، لأبي الحسن علي بن محمد الشيباني الجزري، عز الدين ابن الأثير (ت ٦٣٠هـ)، تحقيق علي محمد معوض - عادل أحمد عبد الموجود، دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى، ١٤١٥هـ .
- **الإسعاف في أحكام الأوقاف**، لإبراهيم بن موسى بن أبي بكر ابن الشيخ علي الطرابلسي، الحنفي (ت ٩٢٢هـ)، طبع بمطبعة هندية بشارع المهدى بالأزبكية بمصر المحمية، الطبعة الثانية، ١٣٢٠ هـ.
- **الإسلام في حضارته ونظمه**، لأنور الرفاعي.
- **الأشباه والنظائر**، للشيخ زين العابدين بن إبراهيم بن نجيم (ت٩٧٠هـ)، دار الكتب العلمية ببيروت، ١٤٠٠ هـ .
- **الإصابة في تمييز الصحابة**، لأبي الفضل أحمد بن علي ابن حجر العسقلاني (ت ٨٥٢هـ)، تحقيق عادل أحمد عبد الموجود وعلى محمد معوض، دار الكتب العلمية – بيروت، الطبعة الأولى ١٤١٥هـ.
- **الأصل المعروف بالمبسوط**، لأبي عبد الله محمد بن الحسن بن فرقد الشيباني (ت ١٨٩هـ)، تحقيق أبي الوفا الأفغاني، إدارة القرآن والعلوم الإسلامية –كراتشي.
- **أصول السرخسي**، لمحمد بن أحمد بن أبي سهل شمس الأئمة السرخسي (ت ٤٨٣هـ)، دار المعرفة بيروت.
- **إعلام الموقعين عن رب العالمين**، لمحمد بن أبي بكر بن أيوب بن سعد شمس الدين ابن قيم الجوزية (ت ٧٥١هـ)، تحقيق محمد عبد السلام إبراهيم، دار الكتب العلمية بيروت، الطبعة الأولى، ١٤١١هـ.

- **إعلام النبلاء بتاريخ حلب الشهباء،** لمحمد راغب الطبّاخ الحلبي ، تحقيق وتصحيح محمد كمال، دار القلم العربي، الطبعة الثانية ١٤٠٩هـ.
- **الأعلام،** لخير الدين بن محمود، الزركلي الدمشقي، دار العلم للملايين، الطبعة الخامسة عشر - أيار / مايو ٢٠٠٢م.
- **الأغاني،** لعلي بن الحسين المرواني الأموي القرشي، أبي الفرج الأصبهاني (ت ٣٥٦هـ)، دار إحياء التراث العربي — بيروت، الطبعة الأولى/ ١٤١٥ هـ.
- **الإقناع في الفقه الشافعي،** لأبي الحسن علي بن محمد البغدادي، الشهير بالماوردي (ت ٤٥٠هـ).
- **الإقناع لابن المنذر،** لأبي بكر محمد بن إبراهيم بن المنذر النيسابوري (ت ٣١٩هـ)، تحقيق: الدكتور عبد الله بن عبد العزيز الجبرين، الطبعة الأولى، ١٤٠٨ هـ.
- **آكام المرجان في ذكر المدائن المشهورة في كل مكان،** لإسحاق بن الحسين المنجم (ت ق ٤هـ)، عالم الكتب بيروت، الطبعة الأولى، ١٤٠٨ هـ.
- **الأم،** للشافعي أبي عبد الله محمد بن إدريس بن العباس بن عثمان بن شافع بن عبد المطلب بن عبد مناف المطلبي القرشي المكي (ت ٢٠٤هـ)، دار المعرفة — بيروت، ١٤١٠هـ.
- **أم البراهي،** لأبي عبد الله محمد بن محمد السنوسي، مطبعة الاستقامة، ١٣٥١هـ.
- **أمالي المحاملي –رواية ابن يحيى البيع،** لأبي عبد الله البغدادي الحسين بن إسماعيل بن محمد بن إسماعيل بن سعيد بن أبان الضبي المحاملي (ت ٣٣٠هـ)، تحقيق د. إبراهيم القيسي، المكتبة الإسلامية، دار ابن القيم - عمان — الأردن، الدمام، الطبعة الأولى، ١٤١٢.
- **الأمثال،** لأبي عُبيد القاسم بن سلاّم بن عبد الله الهروي البغدادي (ت ٢٢٤هـ)، تحقيق الدكتور عبد المجيد قطامشدار المأمون للتراث، الطبعة الأولى، ١٤٠٠ هـ.

- **الانتصار لأصحاب الحديث**، لأبي المظفر، منصور بن محمد السمعاني التميمي الحنفي ثم الشافعي (المتوفى: ٤٨٩هـ)، محمد بن حسين بن حسن الجيزاني، مكتبة أضواء المنار – السعودية، الطبعة الأولى، ١٤١٧هـ
- **الأنساب**، لأبي سعد عبد الكريم بن محمد السمعاني، دار الجنان.
- **أنيس الفقهاء في تعريفات الألفاظ المتداولة بين الفقهاء**، لقاسم بن عبد الله الرومي الحنفي (ت ٩٧٨هـ)، تحقيق يحيى حسن مراد، دار الكتب العلمية ، الطبعة ١٤٢٤هـ.
- **البحر الرائق شرح كنز الدقائق**، لزين الدين بن إبراهيم بن محمد، المعروف بابن نجيم المصري (ت ٩٧٠هـ)، دار الكتاب الإسلامي، الطبعة الثانية.
- **بداية المبتدي**، لبرهان الدين علي بن أبي بكر الفرغاني المرغيناني (ت٥٩٣هـ)، مكتبة ومطبعة محمد علي صبح بالقاهرة.
- **البداية والنهاية**، لأبي الفداء إسماعيل بن كثير الدمشقي (ت ٧٧٤ هـ)، تحقيق علي شيري، دار إحياء التراث العربي، الطبعة الأولى ١٤٠٨هـ.
- **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**، لعلاء الدين، أبي بكر بن مسعود بن أحمد الكاساني الحنفي (ت ٥٨٧هـ)، دار الكتب العلمية، الطبعة الثانية، ١٤٠٦هـ.
- **البدر المنير في تخريج الأحاديث والأثار الواقعة في الشرح الكبير**، لابن الملقن سراج الدين أبي حفص عمر بن علي الشافعي المصري (ت ٨٠٤هـ)، تحقيق مصطفى أبو الغيط وعبد الله بن سليمان وياسر بن كمال، دار الهجرة للنشر والتوزيع – الرياض-السعودية، الطبعة الاولى، ١٤٢٥هـ.
- **بغية الوعاة في طبقات اللغويين والنحاة**، لجلال الدين السيوطي ، تحقيق محمد أبي الفضل إبراهيم ، طبعته دار عيسى البابي وشركاه
- **البناية شرح الهداية**، لأبي محمد محمود بن أحمد بن موسى بن أحمد بن حسين الغيتابى الحنفى بدر الدين العينى (ت ٨٥٥هـ)، دار الكتب العلمية – بيروت، لبنان، الطبعة الأولى، ١٤٢٠ هـ.

- **تاج التراجم،** لأبي الفداء زين الدين أبو العدل قاسم بن قُطلُوبغا السودوني، تحقيق: محمد خير رمضان يوسف، دار القلم، دمشق، الطبعة الأولى، ١٤١٣ هـ.
- **تاج العروس من جواهر القاموس،** لمحمّد بن محمّد بن عبد الرزّاق الحسيني، أبي الفيض، الملقّب بمرتضى، الزَّبيدي (ت ١٢٠٥هـ)، تحقيق مجموعة من المحققين، دار الهداية.
- **تاريخ الإسلام وَوَفيات المشاهير وَالأعلام،** لشمس الدين أبي عبد الله محمد بن أحمد الذهبي، تحقيق: الدكتور بشار عوّاد معروف، دار الغرب الإسلامي، الطبعة الأولى، ٢٠٠٣م.
- **تاريخ الخميس في أحوال أنفس النفيس،** لحسين بن محمد بن الحسن الدِّيار بَكْري (ت ٩٦٦هـ)، دار صادر بيروت .
- **التاريخ العباسي والأندلسي،** لأحمد مختار، طبعة دار النهضة العربية.
- **تاريخ العراق في العصر الحديث الأخير**، لبدري محمد، مطبعة الإرشاد، بغداد.
- **تاريخ الفكر العربي إلى إيام ابن خلدون،** لعمر فروخ، المكتب التجاري، بيروت.
- **التاريخ الكبير**، لمحمد بن إسماعيل بن إبراهيم بن المغيرة البخاري، أبي عبد الله (ت ٢٥٦هـ)،الطبعة دائرة المعارف العثمانية، حيدر آباد – الدكن، طبع تحت مراقبة: محمد عبد المعيد خان .
- **تبصرة الأدلة،** للإمام أبي المعين ميمون النسفي (٥٠٨هـ)، تحقيق الدكتور محمد الأنور حامد عيسى، المكتبة الأزهرية للتراث، والجزيرة للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، ٢٠١١م.
- **تبيين الحقائق شرح كنز الدّقائق،** لفخر الدين عثمان بن علي الزيلعي الحنفي، دار الكتب الإسلامي القاهرة ، ١٣١٣هـ.
- **التجريد لنفع العبيد،** حاشية البجيرمي على شرح المنهج (منهج الطلاب اختصره زكريا الأنصاري من منهاج الطالبين للنووي ثم شرحه في شرح منهج الطلاب)،

لسليمان بن محمد بن عمر البُجَيْرَمِيّ المصري الشافعي (ت ١٢٢١هـ)، مطبعة الحلبي،١٣٦٩هـ.

- **التجنيس والمزيد،** لعلي بن أبي بكر بن عبدالجليل المرغيناني ،تحقيق الدكتور محمد أمين مكي، إدارة القرآن والعلوم الإسلامية بكراتشي باكستان، الطبعة الأولى ١٤٢٤هـ.
- **تحفة الفقهاء،** لمحمد بن أحمد بن أبي أحمد، أبو بكر علاء الدين السمرقندي (ت نحو ٥٤٠هـ)، دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان، الطبعة الثانية، ١٤١٤ هـ.
- **تخريج الأحاديث والآثار الواقعة في تفسير الكشاف للزمخشري،** لجمال الدين أبي محمد عبد الله بن يوسف بن محمد الزيلعي (ت ٧٦٢هـ)، تحقيق عبد الله بن عبد الرحمن السعد، دار ابن خزيمة – الرياض، الطبعة الأولى، ١٤١٤هـ.
- **التذكرة في الفقه الشافعي،** لابن الملقن سراج الدين أبو حفص عمر بن علي بن أحمد الشافعي المصري (ت ٨٠٤هـ)، تحقيق محمد حسن محمد حسن إسماعيل ، دار الكتب العلمية بيروت لبنان، الطبعة الأولى، ١٤٢٧ هـ.
- **الترغيب والترهيب،** لإسماعيل بن محمد بن الفضل القرشي التيمي الأصبهاني، أبي القاسم، الملقب بقوام السنة (ت ٥٣٥هـ)، تحقيق أيمن بن صالح بن شعبان، دار الحديث – القاهرة، الطبعة الأولى ١٤١٤ هـ.
- **تعليم المتعلم طريق التعلم،** لبرهان الدين الزرنجوي، تحقيق الدكتور الشيخ مروان قباني، المكتب الإسلامي، بيروت، الطبعة الثانية ١٤١٧هـ .
- **تفسير النسفي (مدارك التنزيل وحقائق التأويل)،** لأبي البركات عبد الله بن أحمد حافظ الدين النسفي (ت ٧١٠هـ)، تحقيق يوسف علي بديوي، راجعه، بيروت الطبعة الأولى، ١٤١٩ هـ .
- **التّلخيص الحبير في تخريج أحاديث الرافعي الكبير،** لأبي الفضل أحمد بن علي ابن حجر العسقلاني (ت ٨٥٢هـ)، دار الكتب العلمية، الطبعة الطبعة الأولى ١٤١٩هـ.

- **التمثيل والمحاضرة**، لعبد الملك بن محمد بن إسماعيل أبو منصور الثعالبي (ت ٤٢٩هـ)، تحقيق عبد الفتاح محمد الحلو، الدار العربية للكتاب، الطبعة الثانية، ١٤٠١ هـ.
- **التنبية في الفقه الشافعي** ، لأبي اسحاق إبراهيم بن علي بن يوسف الشيرازي (ت ٤٧٦هـ)، عالم الكتب.
- **التنبيه على مشكلات الهِدَايَة**، لصدر الدين علي بن علي بن أبي العز الحنفي، تحقيق عبدالحكيم محمد شاكر، مكتبة الرشد بالرياض، الطبعة الأولى ١٤٢٤هـ.
- **التنبيه والرد على أهل الأهواء والبدع**، لمحمد بن أحمد بن عبد الرحمن، أبي الحسين المَلَطي العسقلاني (ت ٣٧٧هـ)، محمد زاهد بن الحسن الكوثري المكتبة الأزهرية للتراث – مصر.
- **تنقيح التحقيق في أحاديث التعليق**، شمس الدين أبو عبد الله محمد بن أحمد بن عثمان بن قَايْماز الذهبي (المتوفى : ٧٤٨هـ)، تحقيق مصطفى أبي الغيط عبد الحي عجيب، دار الوطن – الرياض، الطبعة : الأولى ، ١٤٢١ هـ٢٠٠٠ م.
- **تنقيح التحقيق في أحاديث التعليق، لشمس الدين محمد بن أحمد بن عبد الهادي الحنبلي (المتوفى : ٧٤٤هـ)، تحقيق سامي بن محمد الخباني، أضواء السلف – الرياض، الطبعة الأولى ، ١٤٢٨هـ.**
- **تهذيب الأسماء واللغات**، لأبي زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النّووي (ت ٦٧٦هـ)، تحقيق شركة العلماء بمساعدة إدارة الطباعة المنيرية ، يطلب من: دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان.
- **تهذيب سير أعلام النبلاء**، لشمس الدين الذهبي، مؤسسة الرسالة ١٤١٢هـ.
- **ثقات ابن حبان**، لمحمد بن حبان بن أحمد بن حبان بن معاذ بن مَعْبدَ التميمي أبو حاتم، الدارمي البُستي (ت ٣٥٤هـ) .

- **جامع الأصول في أحاديث الرسول**، لمجد الدين أبي السعادات المبارك بن محمد الشيباني الجزري ابن الأثير (المتوفى : ٦٠٦هـ)، تحقيق عبد القادر الأرنؤوط، مكتبة الحلواني مطبعة الملاح مكتبة دار البيان، الطبعة الأولى.
- **الجامع الصغير وشرحه النافع الكبير لمن يطالع الجامع الصغير**، (الجامع الصغير) لأبي عبد الله محمد بن الحسن الشيباني (ت ١٨٩هـ)، و(الشرح النافع) لمحمد عبد الحي بن محمد عبد الحليم الأنصاري اللكنوي الهندي، أبو الحسنات (ت ١٣٠٤هـ)، عالم الكتب – بيروت، الطبعة الأولى، ١٤٠٦ هـ.
- **الجامع المسند الصحيح المختصر من أمور رسول الله صلى الله عليه وسلم وسننه وأيامه = صحيح البخاري**، لمحمد بن إسماعيل أبو عبدالله البخاري الجعفي، المحقق: محمد زهير بن ناصر الناصر، دار طوق النجاة (مصورة عن السلطانية بإضافة ترقيم محمد فؤاد عبد الباقي)، الطبعة الأولى، ١٤٢٢هـ.
- **الجامع لأحكام القرآن = تفسير القرطبي**، لأبي عبد الله محمد بن أحمد بن أبي بكر بن فرح الأنصاري الخزرجي شمس الدين القرطبي (ت ٦٧١هـ)، تحقيق، دار الكتب المصرية – القاهرة، الطبعة الثانية، ١٣٨٤هـ.
- **الجرح والتعديل**، لأبي محمد عبد الرحمن بن محمد بن إدريس بن المنذر التميمي الحنظلي الرازي ابن أبي حاتم (ت ٣٢٧هـ)، طبعة مجلس دائرة المعارف العثمانية بحيدر آباد الدكن الهنددار إحياء التراث العربي بيروت الطبعة الأولى، ١٢٧١هـ.
- **الجواهـر المضيـــة في طبقـــات الحنفية**، لأبي محمد عبد القـــادر ابن أبي الوفاء محمد بن أبي الوفـــاء القرشـــي، مير محمد كتب خانه، كراتشي.
- **الجوهرة النيرة**، لأبي بكر بن علي بن محمد الحدادي العبادي الزَّبِيدِيّ اليمني الحنفي (ت ٨٠٠هـ)، المطبعة الخيرية، الطبعة الأولى، ١٣٢٢هـ.
- **حاشية الدسوقي على الشرح الكبي**، لمحمد بن أحمد بن عرفة الدسوقي المالكي (ت ١٢٣٠هـ)، دار الفكر.

- **حاشية رد المختار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار فقه أبو حنيفة،** لابن عابد محمد علاء الدين أفندى، دار الفكر للطباعة والنشر، ١٤٢١هـ.
- **الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعي،** وهو شرح مختصر المزني، لأبي الحسن علي بن محمد البصري البغدادي، الشهير بالماوردي (ت ٤٥٠هـ)، تحقيق الشيخ علي محمد معوض – الشيخ عادل أحمد عبد الموجود، دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان، الطبعة الأولى، ١٤١٩ هـ.
- **حلية الأولياء وطبقات الأصفياء** ، لأبي نعيم أحمد بن عبد الله بن أحمد بن إسحاق بن موسى بن مهران الأصبهاني (ت ٤٣٠هـ)، دار السعادة بجوار محافظة مصر ١٣٩٤هـ ١٩٧٤م.
- **الخراج،** لأبي يوسف يعقوب بن إبراهيم الأنصاري (المتوفى : ١٨٢هـ)، المكتبة الأزهرية للتراث ،تحقيق طه عبد الرءوف سعد.
- **الدراية في تخريج أحاديث الهداية** ، لأبي الفضل أحمد بن علي ابن حجر العسقلاني (المتوفى : ٨٥٢هـ)، تحقيق السيد عبد الله هاشم اليماني المدني، دار المعرفة – بيروت.
- **درر الحكام شرح غرر الأحكام،** لمحمد بن فرامرز بن علي الشهير بملا – أو منلا أو المولى – خسرو (ت ٨٨٥هـ)، دار إحياء الكتب العربية.
- **الدرر الكامنة في أعيان المائة الثامنة،** لشيخ الإسلام شهاب الدين أحمد بن حجر العسقلاني (ت٨٥٢هـ)، تحقيق محمد سيد جاد الحق، أم القرى للطباعة بمصر.
- **دقائق أولي النهى لشرح المنتهى المعروف بشرح منتهى الإرادات،** لمنصور بن يونس بن صلاح الدين ابن حسن بن إدريس البهوتى الحنبلى (ت ١٠٥١هـ)، عالم الكتب، الطبعة الأولى، ١٤١٤هـ.
- **ديوان امرِئ القيس،** لامْرُؤُ القَيْس بن حجر بن الحارث الكندي (ت ٥٤٥ م)، تحقيق عبد الرحمن المصطاوي دار المعرفة – بيروت، الطبعة الثانية، ١٤٢٥ هـ.

- **الذخيرة**، لأبي العباس شهاب الدين أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن المالكي الشهير بالقرافي (ت ٦٨٤هـ)، تحقيق محمد حجي وغيره، دار الغرب الإسلامي –بيروت، الطبعة الأولى، ١٩٩٤ م.
- **روح المعاني في تفسير القرآن العظيم والسبع المثاني**، شهاب الدين محمود ابن عبد الله الحسيني الآلوسي، تحقيق على عبد الباري عطية، دار الكتب العلمية بيروت، ١٤١٥ هـ.
- **الروض الداني (المعجم الصغير)**، لسليمان بن أحمد بن أيوب بن مطير اللخمي الشامي، أبي القاسم الطبراني (ت ٣٦٠هـ)، تحقيق محمد شكور محمود الحاج أمرير، المكتب الإسلامي ، دار عمار - بيروت عمان ، الطبعة الأولى، ١٤٠٥هـ.
- **روضة الطالبين وعمدة المفتين**، لأبي زكريا محيي الدّين يحيى بن شرف النووي (ت ٦٧٦هـ)، تحقيق زهير الشاويش، المكتب الإسلامي، بيروت- دمشق- عمان، الطبعة الثالثة، ١٤١٢هـ.
- **الزاهر في معاني كلمات الناس**، محمد بن القاسم بن محمد بن بشار، أبو بكر الأنباري (ت ٣٢٨هـ)، تحقيق د. حاتم صالح الضامن، مؤسسة الرسالة – بيروت، الطبعة الأولى، ١٤١٢ هـ.
- **زوائد الكافي والمحرر على المقنع**، تأليف: العلامة الإمام عبد الرحمن بن عبيدان الحنبلي الدمشقي، الطبعة الثانية منشورات المؤسسة السعيدية بالرياض ١٤٠١هـ.
- **سلسلة الأحاديث الضعيفة والموضوعة وأثرها السيئ في الأمة**، لأبي عبد الرحمن محمد ناصر الدين بن الحاج نوح الألباني (ت ١٤٢٠هـ)، دار المعارف، الرياض - المملكة العربية السعودية، الطبعة الأولى، ١٤١٢ هـ.
- **سمط اللآلي في شرح أمالي القالي**، لأبي عبيد عبد الله بن عبد العزيز بن محمد البكري الأندلسي (ت ٤٨٧هـ)، تحقيق عبد العزيز الميمني، دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان.

- **سنن ابن ماجه ت الأرنؤوط**، لابن ماجة أبي عبد الله محمد بن يزيد القزويني (ت ٢٧٣هـ)، تحقيق شعيب الأرنؤوط وغيره، دار الرسالة العالمية، الطبعة الأولى، ١٤٣٠ هـ.
- **سنن أبي داود**، لأبي داود سليمان بن الأشعث الأزدي السِّجِسْتاني (ت٢٧٥هـ)، تحقيق شعَيب الأرنؤوط مُحَمَّد كامِل قره بللي، دار الرسالة العالمية ، الطبعة الأولى ١٤٣٠ هـ.
- **سنن الترمذي**، لمحمد بن عيسى بن سَوْرة الترمذي، أبي عيسى (ت ٢٧٩هـ)، تحقيق أحمد محمد شاكر، ومحمد فؤاد عبد الباقي وغيرهما، شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي – مصر، الطبعة الثانية، ١٣٩٥ هـ.
- **سنن الدار قطني**، لأبي الحسن علي بن عمر البغدادي الدارقطني (ت ٣٨٥هـ)، تحقيق شعيب الارنؤوط، حسن عبد المنعم شلبي، عبد اللطيف حرز الله، أحمد برهوم، مؤسسة الرسالة، بيروت – لبنان، الطبعة الأولى، ١٤٢٤ هـ.
- **السنن الصغير للبيهقي**، لأحمد بن الحسين أبي بكر البيهقي (ت ٤٥٨هـ)، تحقيق عبد المعطي أمين قلعجي، جامعة الدراسات الإسلامية، كراتشي - باكستان، الطبعة الأولى، ١٤١٠هـ.
- **السنن الكبرى**، لأبي عبد الرحمن أحمد بن شعيب النسائي (ت ٣٠٣هـ)، تحقيق حسن عبد المنعم شلبي، مؤسسة الرسالة بيروت، الطبعة الأولى، ١٤٢١ هـ.
- **السنن الكبرى**، لأحمد بن الحسين، أبي بكر البيهقي (ت ٤٥٨هـ)، تحقيق محمد عبد القادر عطا، دار الكتب العلمية، بيروت–لبنات، الطبعة الثالثة، ١٤٢٤ هـ.
- **سير أعلام النبلاء**، لشمس الدين أبي عبد الله محمد بن أحمد الذهبي (ت٧٤٨هـ)، تحقيق مجموعة من المحققين بإشراف الشيخ شعيب الأرناؤوط، مؤسسة الرسالة، الطبعة الثالثة ، ١٤٠٥ هـ .
- **السير**، لأبي عبد الله محمد بن الحسن بن فرقد الشيباني (ت ١٨٩هـ) تحقيق مجيد خدوري، الدار المتحدة للنشر – بيروت، الطبعة الأولى، ١٩٧٥.

- **السيرة النبوية لابن هشام** ، لعبد الملك بن هشام بن أيوب الحميري المعافري أبي محمد جمال الدين (ت ٢١٣هـ)، تحقيق: مصطفى السقا وإبراهيم الأبياري وعبد الحفيظ الشلبي، شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده بمصر، الطبعة الثانية، ١٣٧٥هـ.
- **الشافية في علم التصريف، لعثمان بن عمر بن أبي بكر بن يونس**، أبي عمرو جمال الدين ابن الحاجب الكردي المالكي (ت ٦٤٦هـ)، تحقيق حسن أحمد العثمان، المكتبة المكية – مكة، الطبعة الأولى، ١٤١٥هـ.
- **الشامل في أصول الدين**، لإمام الحرمين الجويني (ت٤٨٧هـ)، تحقيق فيصل بدير عيون، سهير محمد مختار دار المعارف، الإسكندرية ١٩٦٩م.
- **شذرات الذهب في أخبار من ذهب**، عبد الحي بن أحمد بن محمد العكري الحنبلي، تحقيق: عبد القادر الأرنؤوط، محمود الأرناؤوط، دار ابن كثير، دمشق، ١٤٠٦هـ.
- **شرح السير الكبير**، لمحمد بن أحمد بن أبي سهل شمس الأئمة السرخسي (ت ٤٨٣هـ)، الشركة الشرقية للإعلانات، ١٩٧١م.
- **شرح معاني الآثار**، لأبي جعفر أحمد بن محمد المصري المعروف بالطحاوي (ت ٣٢١هـ)، تحقيق محمد زهري النجار - محمد سيد جاد الحق، عالم الكتب، الطبعة الأولى ١٤١٤ هـ.
- **شعب الإيمان، لأحمد بن الحسين بن علي بن موسى الخُسْرَوْجِردي الخراساني، أبي بكر البيهقي (ت ٤٥٨هـ)**، تحقيق الدكتور عبد العلي عبد الحميد حامد، وغيره، مكتبة الرشد للنشر والتوزيع بالرياض بالتعاون مع الدار السلفية ببومباي بالهند، الطبعة الأولى، ١٤٢٣هـ.
- **الشعر والشعراء**، لأبي محمد عبد الله بن مسلم بن قتيبة الدينوري (ت ٢٧٦هـ)، دار الحديث، القاهرة، ١٤٢٣ هـ.

- **شعراء النصرانية،** تحقيق رزق الله بن يوسف بن عبد المسيح بن يعقوب شيخو (ت ١٣٤٦هـ)، مطبعة الآباء المرسلين اليسوعيين، بيروت، عام النشر: ١٨٩٠ م.
- **شمس العلوم ودواء كلام العرب من الكلوم،** نشوان بن سعيد الحميرى اليمني (ت ٥٧٣هـ)، تحقيق د حسين بن عبد الله العمري – مطهر بن علي الإرياني – د يوسف محمد عبد الله، دار الفكر المعاصر (بيروت – لبنان)، دار الفكر (دمشق – سورية)، الطبعة الأولى، ١٤٢٠ هـ.
- **الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية،** إسماعيل بن حماد الجوهري، تحقيق أحمد عبد الغفور عطار، دار العلم للملايين، بيروت، الطبعة الرابعة ١٤٠٧ هـ.
- **صفة الصفوة،** عبد الرحمن بن علي بن محمد أبي الفرج، دار المعرفة بيروت الطبعة الثانية ١٣٩٩هـ.
- **طبقات الحفاظ،** لعبد الرحمن بن أبي بكر جلال الدين السيوطي (ت ٩١١هـ)، دار الكتب العلمية بيروت، الطبعة الأولى ١٤٠٣.
- **الطبقات السنية،** لتقي الدّين بن عبد القادر الغزي التميمي الحنفي (ت ١٠٠٥هـ)، تحقيق الدكتور عبدالفتاح الحلو، دار الرفاعي بالرياض، الطبعة الأولى، سنة النشر ١٤٠٣ هـ.
- **طبقات الشافعية الكبرى،** لتاج الدين بن علي بن عبد الكافي السبكي، تحقيق : د. محمود محمد الطناحي، د.عبد الفتاح محمد الحلو، دار هجر للطباعة والنشر والتوزيع ، الطبعة الثانية، ١٤١٣هـ.
- **الطبقات الكبرى،** لأبي عبد الله محمد بن سعد بن منيع الهاشمي لبغدادي المعروف بابن سعد (ت ٢٣٠هـ)، تحقيق محمد عبد القادر عطا، دار الكتب العلمية — بيروت، الطبعة الأولى، ١٤١٠ هـ.
- **طلبة الطلبة،** لعمر بن محمد بن أحمد بن إسماعيل، أبي حفص، نجم الدين النسفي (ت ٥٣٧هـ)، المطبعة العامرة، مكتبة المثنى ببغداد، ١٣١١هـ.
- **العبر في خبر من غبر،** لأبي عبدالله محمد بن أحمد الذهبي (ت ٧٤٨هـ)، تحقيق

محمد السعيد زغلول، دار الكتب العلمية، بيروت.

- **العناية شرح الهداية**، لمحمد بن محمد بن محمود، أكمل الدين الرومي البابرتي (ت ٧٨٦هـ)، دار الفكر.
- **الغرة المنيفة في تحقيق بعض مسائل الإمام أبي حنيفة**، لعمر بن إسحق بن أحمد الهندي الغزنوي، سراج الدين، أبي حفص الحنفي (ت ٧٧٣هـ)، مؤسسة الكتب الثقافية، الطبعة الأولى ١٤٠٦هـ.
- **غريب الحديث**، لأبي عُبيد القاسم بن سلاّم بن عبد الله الهروي البغدادي (ت ٢٢٤هـ)، تحقيق د. محمد عبد المعيد خان، مطبعة دائرة المعارف العثمانية، حيدر آباد- الدكن الطبعة الأولى، ١٣٨٤ هـ .
- **غريب الحديث**، لأبي محمد عبد الله بن مسلم بن قتيبة الدينوري (ت ٢٧٦هـ)، تحقيق د. عبد الله الجبوري، مطبعة العاني – بغداد، الطبعة الأولى، ١٣٩٧هـ.
- **الفتاوى الهندية**، للجنة علماء برئاسة نظام الدين البلخي، دار الفكر الطبعة الثانية، ١٣١٠ هـ.
- **فتاوى قاضي خان**، لفخر الدين حسن بن منصور الأوزجندي الفرغاني الحنفي (ت ٥٩٢ هـ) ، الطبعة الهندية.
- **فتح الباري شرح صحيح البخاري**، لزين الدين عبد الرحمن بن أحمد السَلامي البغدادي ثم الدمشقي الحنبلي (ت ٧٩٥هـ)، مكتبة الغرباء الأثرية المدينة النبوية، مكتب تحقيق دار الحرمين القاهرة، الطبعة الأولى ١٤١٧ هـ.
- **فتح القدير**، لكمال الدين محمد بن عبد الواحد السيواسي المعروف بابن الهمام (ت ٨٦١ هـ)، تحقيق عبدالرزاق غالب المهدي، دار الكتب العلمية ببيروت، الطبعة الأولى، سنة النشر ١٤٢٤هـ.
- **فتح القدير**، لمحمد بن علي بن محمد بن عبد الله الشوكاني اليمني (ت ١٢٥٠هـ)، دار ابن كثير، دار الكلم الطيب - دمشق، بيروت، الطبعة الأولى - ١٤١٤ هـ.
- **الفتح المبين في طبقات الأصوليين**، للشيخ عبدالله المراغي، دار الكتب العلمية ،

بيروت ١٣٩٤هـ.

- **فتح الوهاب بشرح منهج الطلاب**، لزكريا بن محمد بن أحمد بن زكريا الأنصاري زين الدين أبو يحيى السنيكي (ت ٩٢٦هـ)، دار الفكر للطباعة والنشر، ١٤١٤هـ .
- **فتوحات الوهاب بتوضيح شرح منهج الطلاب المعروف بحاشية الجمل**، لسليمان بن عمر بن منصور العجيلي الأزهري، المعروف بالجمل (ت ١٢٠٤هـ)، دار الفكر.
- **الفردوس بمأثور الخطاب**، لشيرويه بن شهر دار ، أبوشجاع الديلميّ الهمذاني (٥٠٩هـ)، تحقيق: السعيد بن بسيوني زغلول دار الكتب العلمية – بيروت، الطبعة الأولى، ١٤٠٦ هـ .
- **الفصل في الملل والأهواء والنحل**، لأبي محمد علي بن أحمد بن سعيد بن حزم الأندلسي القرطبي الظاهري (المتوفى: ٤٥٦هـ)، مكتبة الخانجي – القاهرة.
- **الفوائد البهية في تراجم الحنفية**، لعبد الحي اللكنوي (ت١٣٠٤هـ)، مطبعة السعادة بمصر، سنة النشر ١٣٢٤ هـ .
- **القاموس المحيط**، لمجد الدين أبو طاهر محمد بن يعقوب الفيروزآبادى (ت ٨١٧هـ)، تحقيق مكتب تحقيق التراث في مؤسسة الرسالة، مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت – لبنان، الطبعة الثامنة، ١٤٢٦ هـ.
- **الكافي شرح البزدوي**، لحسام الدين السغناقي رحمه الله تحقيق فخر الدين سيد محمد قانت، مكتبة الرشد.
- **الكافي في فقه الإمام أحمد**، لأبي محمد موفق الدين عبد الله بن أحمد بن محمد الجماعيلي المقدسي ثم الدمشقي الحنبلي، (ت ٦٢٠هـ)، دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى، ١٤١٤ هـ.
- **الكافي في فقه أهل المدينة**، لأبي عمر يوسف بن عبد الله بن عبد البر النمري القرطبي (ت ٤٦٣هـ)، تحقيق محمد محمد أحيد ولد ماديك الموريتاني، مكتبة الرياض الحديثة، الرياض، المملكة العربية السعودية، الطبعة الثانية، ١٤٠٠هـ.

- **الكامل في ضعفاء الرجال**، للإمام الحافظ أبي أحمد بن عدي الجرجاني، المشهور بابن عدي، تحقيق عادل أحمد عبد الموجود، علي محمد معوض، دار الكتب العلمية، بيروت.
- **كتاب الأسرار**، للقاضي أبي زيد عبيد الله بن عمر الدبوسي الحنفي (٤٣٠هـ)، رسالة مقدمة إلى قسم الدراسات العليا الشرعية لنيل درجة الدكتوراة بالجامعة الإسلامية ١٤١٣-١٤١٤هـ.
- **كتاب الأموال** لأبي عُبيد القاسم بن سلاّم بن عبد الله الهروي البغدادي (ت ٢٢٤هـ)، خليل محمد هراس، دار الفكر، بيروت.
- **الكتاب المصنف في الأحاديث والآثار**، لأبي بكر بن أبي شيبة، عبد الله بن محمد بن إبراهيم بن عثمان بن خواستي العبسي (ت ٢٣٥هـ)، تحقيق كمال يوسف الحوت، مكتبة الرشد — الرياض، الطبعة الأولى، ١٤٠٩.
- **الكتاب المصنف في الأحاديث والآثار**، لأبي بكر بن أبي شيبة، عبد الله بن محمد بن إبراهيم العبسي (ت ٢٣٥هـ)، تحقيق كمال يوسف الحوت، مكتبة الرشد — الرياض، الطبعة الأولى، ١٤٠٩.
- **كشف الأسرار شرح أصول البزدوي**، لعبد العزيز بن أحمد بن محمد، علاء الدين البخاري الحنفي (ت ٧٣٠هـ)، دار الكتاب الإسلامي.
- **كشف الخفاء ومزيل الإلباس عما اشتهر من الأحاديث على ألسنة الناس**، لإسماعيل بن محمد العجلوني الجراحي (ت ١١٦٢هـ)، مكتبة القدسي لصاحبها حسام الدين القدسي القاهرة، ١٣٥١ هـ .
- **كشف الظنون عن أسامي الكتب والفنون**، لمصطفى بن عبد الله القسطنطيني الرومي الحنفي المشهور باسم حاجي خليفة (ت ١٠٦٧هـ)، مكتبة المثنى، بغداد، سنة النشر ١٩٤١م
- **الكليات معجم في المصطلحات والفروق اللغوية**، لأيوب بن موسى الحسيني القريمي الكفوي، أبو البقاء الحنفي (ت ١٠٩٤هـ)، تحقيق عدنان درويش – محمد

المصري، مؤسسة الرسالة – بيروت.

- **اللباب في تهذيب الأنساب**، لأبي الحسن علي بن محمد لشيباني الجزري، دار صادر بيروت ، ١٤٠٠هـ.
- **اللباب في شرح الكتاب**، لعبد الغني بن طالب بن حمادة بن إبراهيم الغنيمي الدمشقي الميداني الحنفي (ت ١٢٩٨هـ)، تحقيق محمد محيي الدين عبد الحميد، المكتبة العلمية، بيروت – لبنان.
- **لسان العرب**، لمحمد بن مكرم بن على، أبي الفضل، جمال الدين ابن منظور الأنصاري الرويفعى الإفريقى (ت ٧١١هـ)، دار صادر – بيروت، الطبعة الثالثة – ١٤١٤ هـ.
- **للباب في علل البناء والإعراب**، لأبي البقاء عبد الله بن الحسين بن عبد الله العكبري البغدادي محب الدين (ت ٦١٦هـ)، المحقق: د. عبد الإله النبهان دار الفكر – دمشق، الطبعة الأولى، ١٤١٦هـ.
- **ما ينبغي به الْعِنَايَة لمن يطالع الهداية**، لمحمد حفظ الرحمن الكملائي، رسالة مقدمة لنيل شهادة التخصص في الفقه الإسلامي، بجامعة العلوم الإسلامية بباكستان.
- **المبسوط**، لمحمد بن أحمد بن أبي سهل شمس الأئمة السرخسي (ت ٤٨٣هـ)، دار المعرفة – بيروت، ١٤١٤هـ.
- **المتفق والمفترق**، لأبي بكر أحمد بن علي بن ثابت الخطيب البغدادي (ت ٤٦٣هـ)، تحقيق الدكتور محمد صادق آيدن الحامدي، دار القادري للطباعة والنشر والتوزيع، دمشق، الطبعة الأولى، ١٤١٧ هـ.
- **المجتبى من السنن = السنن الصغرى للنسائي**، لأبي عبد الرحمن أحمد بن شعيب النسائي (ت ٣٠٣هـ)، تحقيق عبد الفتاح أبو غدة، مكتب المطبوعات الإسلامية – حلب، الطبعة الثانية، ١٤٠٦.

- **مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر**، لعبد الرحمن بن محمد بن سليمان المدعو بشيخي زاده، يعرف بداماد أفندي (ت ١٠٧٨هـ)، دار إحياء التراث العربي.
- **مجمع الزوائد ومنبع الفوائد**، لأبي الحسن نور الدين علي بن أبي بكر بن سليمان الهيثمي (ت ٨٠٧هـ)، تحقيق حسام الدين القدسي، مكتبة القدسي، القاهرة، ١٤١٤ هـ.
- **مجمل اللغة لابن فارس**، لأحمد بن فارس بن زكرياء القزويني أبي الحسين (ت ٣٩٥هـ)، دراسة وتحقيق: زهير عبد المحسن سلطان، مؤسسة الرسالة بيروتالطبعة الثانية ١٤٠٦ هـ.
- **المجموع شرح المهذب**، لأبي زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي (ت ٦٧٦هـ)، دار الفكر(طبعة كاملة معها تكملة السبكي والمطيعي).
- **مجموع الفتاوى**، لتقي الدين أبي العباس أحمد بن عبد الحليم بن تيمية الحراني، ت ٧٢٨هـ، تحقيق عبد الرحمن بن محمد بن قاسم، مجمع الملك فهد لطباعة المصحف الشريف، المدينة النبوية، المملكة العربية السعودية، ١٤١٦هـ.
- **المحكم والمحيط الأعظم**، لأبي الحسن علي بن إسماعيل بن سيده المرسي (ت: ٤٥٨هـ)، تحقيق عبد الحميد هنداوي، دار الكتب العلمية – بيروت، الطبعة الأولى، ١٤٢١ هـ.
- **المحيط البرهاني في الفقه النعماني فقه الإمام أبي حنيفة رضي الله عنه**، لأبي المعالي برهان الدين محمود بن أحمد البخاري الحنفي (ت ٦١٦هـ)، تحقيق عبد الكريم سامي الجندي، دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان، الطبعة الأولى، ١٤٢٤ هـ.
- **مختصر القدوري**، للإمام أبي الحسين أحمد بن محمد القدوري ،تحقيق أ.د. سائد بكداش، دار البشائر الاسلامية، دار السراج، الطبعة الثانية ١٤٣٥هـ.
- **مختصر المزني (مطبوع ملحقا بالأم للشافعي)**، لإسماعيل بن يحيى بن إسماعيل، أبي إبراهيم المزني (ت ٢٦٤هـ)، دار المعرفة – بيروت، ١٤١٠هـ.

- **المخصص**، لأبي الحسن علي بن إسماعيل بن سيده المرسي (ت ٤٥٨هـ)، تحقيق خليل إبراهم جفال، دار إحياء التراث العربي – بيروت، الطبعة الأولى، ١٤١٧هـ.
- **المخلصيات وأجزاء أخرى لأبي طاهر المخلص**، لمحمد بن عبد الرحمن بن العباس البغدادي المخَلِّص (ت ٣٩٣هـ)، تحقيق نبيل سعد الدين جرار، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية لدولة قطر، الطبعة الأولى، ١٤٢٩ هـ.
- **المدخل إلى مذهب الإمام أحمد بن حنبل**، لعبد القادر بن أحمد ابن بدران (ت ١٣٤٦هـ)، تحقيق د. عبد الله بن عبد المحسن التركي، مؤسسة الرسالة – بيروت، الطبعة الثانية، ١٤٠١.
- **المذهب الحنفي**، لأحمد بن محمد بن نصير الدين نقيب، مكتبة الرشد بالرياض، الطبعة الأولى، سنة النشر ١٤٢٢ هـ .
- **مراتب الإجماع في العبادات والمعاملات والاعتقادات**، لأبي محمد علي بن أحمد ابن حزم الأندلسي القرطبي الظاهري (المتوفى : ٤٥٦هـ)، دار الكتب العلمية – بيروت .
- **المستدرك على الصحيحين**، لأبي عبد الله الحاكم محمد بن عبد الله الضبي الطهماني النيسابوري المعروف بابن البيع (ت ٤٠٥هـ)، تحقيق مصطفى عبد القادر عطا، ادار الكتب العلمية – بيروت، الطبعة الأولى، ١٤١١.
- **المستدرك على الصحيحين**، لأبي عبد الله الحاكم محمد بن عبد الله النيسابوري المعروف بابن البيع (ت ٤٠٥هـ)، تحقيق: مصطفى عبد القادر عطا، دار الكتب العلمية بيروت، الطبعة الأولى، ١٤١١هـ.
- **مسند الإمام أحمد بن حنبل**، لأبي عبد الله أحمد بن محمد بن حنبل بن هلال بن أسد الشيباني (ت ٢٤١هـ)، تحقيق أحمد محمد شاكر، دار الحديث – القاهرة، الطبعة الأولى، ١٤١٦ هـ.

- **مسند الإمام أحمد بن حنبل**، لأبي عبد الله أحمد بن محمد بن حنبل بن هلال بن أسد الشيباني (ت ٢٤١هـ) ، تحقيق شعيب الأرنؤوط – عادل مرشد، وآخرون، مؤسسة الرسالة، الطبعة الأولى، ١٤٢١ هـ.
- مسند البزار المنشور باسم البحر الزخار، لأبي بكر أحمد بن عمرو بن عبد الخالق العتكي المعروف بالبزار (ت ٢٩٢هـ)، تحقيق محفوظ الرحمن زين الله، وغيره، مكتبة العلوم والحكم المدينة المنورة، الطبعة الأولى (بدأت ١٩٨٨م، وانتهت ٢٠٠٩م).
- **المسند الصحيح المختصر بنقل العدل عن العدل إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم**، لمسلم بن الحجاج أبو الحسن القشيري النيسابوري (ت ٢٦١هـ)، تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء التراث العربي – بيروت.
- **المصباح المنير في غريب الشرح الكبير**، لأحمد بن محمد بن علي الفيومي ثم الحموي، أبو العباس (ت نحو ٧٧٠هـ)، المكتبة العلمية، بيروت.
- **مصطلحات المذاهب الفقهية**، لمريم محمد الظفيري رسالة علمية لنيل درجة الماجستير، دار ابن حزم ١٤٢٢هـ.
- **المصنف** ، لأبي بكر عبد الرزاق بن همام بن نافع الحميري اليماني الصنعاني (ت ٢١١هـ)، تحقيق حبيب الرحمن الأعظمي، المجلس العلمي الهند، الطبعة الثانية، ١٤٠٣.
- **المعجم الأوسط**، لسليمان بن أحمد اللخمي الشامي، أبي القاسم الطبراني (ت ٣٦٠هـ)، تحقيق طارق بن عوض الله بن محمد، عبد المحسن بن إبراهيم الحسيني، دار الحرمين – القاهرة.
- **معجم البلدان**، لشهاب الدين أبي عبد الله ياقوت بن عبد الله الرومي الحموي (ت ٦٢٦هـ)، دار صادر، بيروت، الثانية، ١٩٩٥ م.
- **المعجم الكبير**، لسليمان بن أحمد اللخمي الشامي أبي القاسم الطبراني (ت ٣٦٠هـ)، تحقيق حمدي بن عبد المجيد السلفي، مكتبة ابن تيمية – القاهرة ،. الطبعة الثانية.

- **معجم المصطلحات والألفاظ الفقهية**، للدكتور محمود عبد الرحمن عبد المنعم، مدرس أصول الفقه بكلية الشريعة والقانون، جامعة الأزهر، دار الفضيلة.
- **معجم المؤلفين**، لعمر بن رضا بن محمد راغب بن عبد الغني كحالة الدمشق (ت ١٤٠٨هـ)، مكتبة المثنى - بيروت، دار إحياء التراث العربي بيروت.
- **المعجم الوسيط**، لمجمع اللغة العربية بالقاهرة (إبراهيم مصطفى / أحمد الزيات / حامد عبد القادر / محمد النجار)، دار الدعوةظ.
- **معجم لغة الفقهاء**، لمحمد رواس قلعجي وحامد صادق قنيبي، دار النفائس للطباعة والنشر والتوزيع، الطبعة الثانية، ١٤٠٨ هـ.
- **معجم ما استعجم من أسماء البلاد والمواضع**، لأبي عبيد عبد الله بن عبد العزيز الأندلسي (ت ٤٨٧هـ)، عالم الكتب، بيروت، الطبعة الثالثة، ١٤٠٣ هـ.
- **معجم مقاييس اللغة**، لأبي الحسين أحمد بن فارس بن زكريا (٣٩٥هـ)، تحقيق عبدالسلام محمد هارون، مطبعة مصطفى البابي الحلبي، الطبعة الثانية.
- **معرفة الصحابة**، لأبي نعيم أحمد بن عبد الله الأصبهاني (ت ٤٣٠هـ)، تحقيق عادل بن يوسف العزازي، دار الوطن للنشر، الرياض، الطبعة الأولى ١٤١٩ هـ.
- **المغرب**، لناصر بن عبد السيد أبى المكارم ابن على، أبو الفتح برهان الدين الخوارزمي المِطَرِّزِىّ (ت ٦١٠هـ)، دار الكتاب العربي، الطبعة بدون طبعة وبدون تاريخ.
- **مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج**، لشمس الدين محمد بن أحمد الخطيب الشربيني الشافعي (ت ٩٧٧هـ)، دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى، ١٤١٥هـ.
- **المغني عن حمل الأسفار في الأسفار**، في تخريج ما في الإحياء من الأخبار (مطبوع بهامش إحياء علوم الدين)، لأبي الفضل زين الدين عبد الرحيم بن الحسين العراقي (ت ٨٠٦هـ) دار ابن حزم، بيروت –لبنان، الطبعة الأولى، ١٤٢٦ هـ.

- **المغني**، لأبي محمد موفق الدين عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة الجماعيلي المقدسي ثم الدمشقي الحنبلي، الشهير بابن قدامة المقدسي (ت ٦٢٠هـ)، مكتبة القاهرة.
- **مفاتيح الغيب = التفسير الكبير**، لأبي عبد الله محمد بن عمر بن الحسن بن الحسين التيمي الرازي الملقب بفخر الدين الرازي خطيب الرّي (ت ٦٠٦هـ)، دار إحياء التراث العربي – بيروت، لطبعة الثالثة – ١٤٢٠هـ .
- **مفتاح السعادة ومصباح السيادة**، لأحمد بن مصطفى طاش كبري زادة، طبعة دار الكتب العلمية ببيروت.
- **المفصل في صنعة الإعراب**، لأبي القاسم محمود بن عمرو بن أحمد، الزمخشري جار الله (ت ٥٣٨هـ)، تحقيق د. علي بو ملحم، مكتبة الهلال – بيروت، الطبعة الأولى، ١٩٩٣.
- **المنتحل**، لعبد الملك بن محمد بن إسماعيل أبو منصور الثعالبي (ت ٤٢٩هـ)، تحقيق الشيخ أحمد أبو علي (ت١٩٣٦م)، المطبعة التجارية - عرزوزي وجاويش – الإسكندرية، الطبعة ١٣١٩ هـ.
- **منح الجليل شرح مختصر خليل**، لمحمد بن أحمد بن محمد عليش، أبي عبد الله المالكي (ت ١٢٩٩هـ)، دار الفكر – بيروت، ١٤٠٩هـ.
- **منهاج الطالبين وعمدة المفتين في الفقه**، لأبي زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي (ت ٦٧٦هـ)، تحقيق عوض قاسم أحمد عوض، دار الفكر، الطبعة الأولى، ١٤٢٥هـ.
- **المنهل الصافي والمستوفى بعد الوافي**، ليوسف بن تغري بردي الظاهري الحنفي، (ت ٨٧٤هـ)، تحقيق دكتور محمد محمد أمين، طبعة الهيئة المصرية العامة للكتاب.
- **مواهب الجليل في شرح مختصر خليل**، لشمس الدين أبي عبد الله محمد بن محمد بن عبد الرحمن الطرابلسي المغربي، المعروف بالحطاب الرُّعيني المالكي (ت ٩٥٤هـ)، دار الفكر، الطبعة الثالثة، ١٤١٢هـ.

- **موطأ الإمام مالك،** لمالك بن أنس بن مالك بن عامر الأصبحي المدني (ت ١٧٩هـ)، تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء التراث العربي، بيروتلبنان، ١٤٠٦ هـ.
- **موطأ الإمام مالك،** لمالك بن أنس بن مالك بن عامر الأصبحي المدني (ت ١٧٩هـ)، تحقيق بشار عواد معروف محمود خليل، مؤسسة الرسالة، ١٤١٢هـ.
- **موطأ مالك برواية محمد بن الحسن الشيباني،** لمالك بن أنس بن مالك بن عامر الأصبحي المدني (ت ١٧٩هـ)، تحقيق عبد الوهاب عبد اللطيف، المكتبة العلمية، الطبعة الثانية.
- **الموطأ، لمالك بن أنس بن مالك بن عامر الأصبحي المدني (ت ١٧٩هـ)،** تحقيق محمد مصطفى الأعظمي، مؤسسة زايد بن سلطان آل نهيان للأعمال الخيرية والإنسانية، أبو ظبي الإمارات، الطبعة الأولى، ١٤٢٤هـ.
- **الميزان الكبرى،** لأبي المواهب عبد الوهاب الشعراني، لأبي عبد الله محمد بن عبد الرحمن الدمشقي، دار الفكر، بيروت.
- **نصب الراية لأحاديث الهداية مع حاشيته بغية الألمعي في تخريج الزيلعي،** لجمال الدين أبو محمد عبد الله بن يوسف بن محمد الزيلعي (ت ٧٦٢هـ)، تحقيق محمد عوامة، مؤسسة الريان للطباعة والنشر - بيروت -لبنان/ دار القبلة للثقافة الإسلامية جدة السعودية، الطبعة الأولى، ١٤١٨هـ.
- **نظم الدرر في تناسب الآيات والسور،** لإبراهيم بن عمر بن حسن الرباط بن علي بن أبي بكر البقاعي (ت ٨٨٥هـ)، دار الكتاب الإسلامي، القاهرة.
- **نهاية المطلب في دراية المذهب،** لأبي المعالي، عبد الملك بن عبد الله، الملقب بإمام الحرمين (ت ٤٧٨هـ)، تحقيق أ. د/ عبد العظيم محمود الدّيب، دار المنهاج، الطبعة الأولى، ١٤٢٨هـ-٢٠٠٧م.

- **النهاية في غريب الحديث والأثر**، لمجد الدين أبي السعادات المبارك بن محمد الشيباني الجزري ابن الأثير (ت ٦٠٦هـ)، تحقيق: طاهر أحمد الزاوى - محمود محمد الطناحي، المكتبة العلمية - بيروت، ١٣٩٩هـ.
- **الهداية في شرح بداية المبتدي**، لعلي بن أبي بكر الفرغاني المرغيناني، (ت ٥٩٣هـ)، تحقيق طلال يوسف، دار احياء التراث العربي، بيروت، لبنان.
- **هدية العارفين أسماء المؤلفين وآثار المصنفين**، لإسماعيل بن محمد الباباني البغدادي، طبعة دار إحياء التراث العربي بيروت .
- **الوافي بالوفيات**، لصلاح الدين خليل بن إيبك الصفدي ، تحقيق: أحمد الأرناؤوط، وتركي مصطفى، دار إحياء التراث العربي، سنة النّشر ١٤٢٠هـ.
- **الوسيط في المذهب**، لأبي حامد محمد بن محمد الغزالي الطوسي (ت ٥٠٥هـ)، تحقيق أحمد محمود إبراهيم، محمد محمد تامر، دار السلام القاهرة، الطبعة الأولى، ١٤١٧هـ.

فهرس الموضوعات